

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1829

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 22 de diciembre de 2021

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

La Magíster Iraida Graell Checa, actuando en nombre y representación de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Personal No. 181 de 11 de noviembre de 2020**, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 artículo 61 de la Ley número 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley número 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a la actora en lo que respecta a su pretensión.

Antes de emitir nuestro alegato, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. **Antecedentes.**

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto de Personal No. 181 de 11 de noviembre de 2020, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, del cargo de Secretaria I en dicha entidad (Cfr. fojas 20-21 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con tal medida, la accionante interpuso un recurso de reconsideración, que fue decidido a través de la Resolución No. 031-DM-2021 de 2 de marzo de

2021, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal; pronunciamiento que le fue notificado a la recurrente el 23 de marzo de 2021, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 22-25 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 20 de mayo de 2021, **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, a través de su apoderada judicial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que la reintegre a las funciones que realizaba antes de su desvinculación, y se ordene el pago de los salarios caídos (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada especial de la demandante, indicó entre otras cosas lo que a seguidas se copia: *"A mi representada se le ha detectado enfermedades crónicas como HIPERTENSIÓN ARTERIAL, DIABETES MELLITUS 2, enfermedades de las que habla el artículo 2 de la Ley 25 de 2018 que modifica el artículo 2 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que adopta normas de protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral"* (La mayúscula es de la cita) (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

II. Reiteración de los descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.

Luego de agotadas las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en nuestra **Vista 1406 de 7 de octubre de 2021**, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observó que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los razonamientos ensayados por la accionante con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Así las cosas, como quiera que la presente demanda versa sobre la supuesta violación al debido proceso legal; consideramos oportuno realizar una sucinta anotación sobre el alcance de este principio.

En este sentido, debemos **destacar** que en la esfera administrativa, la salvaguarda del debido proceso se encuentra contemplada en el artículo 36 de la Ley No. 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 aludida ley 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 ex-magistrado Arturo Hoyos¹ manifiesta 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.”*

Vale la pena además, **resaltar** lo anotado al respecto por el autor Ossa Arbeláez², quien explica que: *“el debido proceso administrativo tiene por objeto garantizar a través de la evaluación de las autoridades administrativas competentes y de los tribunales contenciosos, si los actos proferidos por la administración, se ajustan al ordenamiento jurídico legal previamente establecido para ellos,*

¹ Obra: El Debido Proceso, Editorial Temis, S. A., Santa Fe de Bogotá, Colombia, 1996, Pág. 55

² Obra: Derecho Administrativo Sancionador. Una aproximación dogmática. Editorial Legis. Segunda Edición. 2009. página 239.

con el fin de tutelar la regularidad jurídica y afianzar la credibilidad de las instituciones del Estado, ante la propia organización y los asociados y asegurar los derechos de los gobernantes.”

Podemos complementar lo previamente expuesto, indicando que el debido proceso legal para no convertirse en un mero enunciado formalista, se nutre de diversos derechos, como lo son: 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.

2.1 De la facultad discrecional de la Autoridad Nominadora.

Una vez resaltado lo anterior, este Despacho se opone a los argumentos expresados por la actora, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida a la autoridad nominadora 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 **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, en el Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral (Cfr. fojas 20-21 y 22-25 del expediente judicial).

En ese escenario, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, no acreditó que accedió a la posición que ocupaba en la entidad demandada a través de un concurso de méritos ni que se encontrara amparada por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad laboral, de ahí que fuera desvinculada del cargo que ocupaba con sustento en el artículo 629 (numerales 3 y 18) del Código Administrativo que consagra la facultad discrecional del Presidente de la República para remover a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción, ello sujeto al artículo 184 (numeral 6) de la Carta Magna.

Los artículos en referencia, señalan lo siguiente:

- Constitución Política

“Artículo 184. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

...

6. Nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos

nacionales cuya provisión no corresponda a otro funcionario o corporación.

...” (Lo destacado es nuestro).

- Código Administrativo

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

...

3. Dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo sus agentes, reformando o revocando los actos de éstos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración.

...

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).

Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal alguna**; ya que bastaba con notificarla 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.

Tal como se desprende de la lectura de la disposición legal citada, la facultad que detenta el Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre remoción, **no requiere para su ejercicio que concurren determinados hechos, configuración de causales, o el agotamiento de ningún trámite, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus derechos o a los principios del debido proceso y estricta legalidad**; por lo que solicitamos dichos cargos de infracción sean desestimados por el Tribunal.

Sobre el particular, la jurisprudencia reiterada de la Sala Tercera, ha expuesto³ **que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una ley formal de carrera**, o se adquiere a través de 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, el**

³ Obsérvese Sentencia 22 de diciembre de 2014; de 12 de enero de 2015; de 31 de agosto de 2018, entre muchas otras más.

cargo queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.

En esa línea de pensamiento, debemos señalar que nuestra Constitución Política se refiere al tema en su Título XI, denominado "LOS SERVIDORES PÚBLICOS", indicando en sus artículos 300 y 302 lo citado a continuación:

"Artículo 300: Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

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." (El resaltado es nuestro).

"Artículo 302: Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantías y jubilaciones serán determinados por la Ley.

Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de méritos.

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa." (El resaltado es nuestro).

En concordancia con lo anterior, el artículo 305 de dicho cuerpo normativo instituye las siguientes carreras en la función pública conforme a los principios del sistema de méritos:

1. La Carrera Administrativa
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.
4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. La Carrera de las Ciencias de la Salud.
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servicio Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

De igual forma, dispone que la Ley regulará la estructura y organización de estas carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.

Lo hasta aquí expuesto, fácilmente nos permite colegir que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Gobierno, a través de un mecanismo distinto al concurso de méritos, o, que una vez ingresado, no se haya incorporado a alguno de los regímenes de Carrera contenidos en la Ley, no posee el derecho de gozar de estabilidad en el cargo.

En consecuencia, como quiera que, **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, era una funcionaria que no ingresó a su posición mediante un concurso de méritos, ni mucho menos formaba parte de otra de las carreras enunciadas en los párrafos anteriores, es evidente que no gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo, inherente a los funcionarios de carrera.

En este sentido, la desvinculación del cargo que ocupaba **Rubiela María Gutiérrez Ortega** se fundamentó, tal como se observa en uno de los actos administrativos acusados de ilegal, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que la hoy demandante no se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad en el puesto, prerrogativa inherente de los de servidores públicos de carrera.

Lo anterior es así, toda vez que de la parte motiva de la Resolución 031-DM-2021 de 02 de marzo de 2021, es decir, el acto confirmatorio, se desprende lo siguiente:

“ ...

Cabe señalar al respecto que, la señora **RUBIELA MARÍA GUTIÉRREZ ORTEGA**, no estaba amparada por la Ley de Carrera Administrativa, igualmente no ingresó por concurso y no tiene ningún tipo de fuero, ni posee alguna otra condición especial que le asegure estabilidad, según se pudo comprobar en su expediente que reposa en la Oficina Institucional de Recursos Humanos, razón por la que no adquirió el derecho a la estabilidad en el cargo.

En virtud de lo expresado, indicamos que la ex servidora pública al no tener estabilidad en el cargo, la autoridad nominadora podía ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento con fundamento en la voluntad y discrecionalidad, según conveniencia y oportunidad cuando el servidor público que ocupaba el cargo no se encuentre bajo amparo del derecho a la estabilidad alcanzada por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial.

... ”

Debemos destacar que en esta decisión de remover a la señora **RUBIELA MARÍA GUTIÉRREZ ORTEGA**, no es

indispensable que el acto administrativo impugnado exponga las razones de hecho y de derecho que tuvo la autoridad nominadora para adoptarla, toda vez que no se ha incurrido en falta disciplinaria alguna, sino que su desvinculación de la función pública se debe a un acto discrecional de la autoridad; por consiguiente se estima que no se configuran los alegados cargos de ilegalidad a la Constitución Nacional y al Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994.

...” (Lo destacado es de la cita) (Cfr. fojas 23 y 24 del expediente judicial).

A fin de profundizar un poco más en lo hasta aquí anotado, nos permitimos traer a colación la Sentencia de treinta y uno (31) de agosto de dos mil dieciocho (2018), proferida por la Sala Tercera, que, en un caso similar al que hoy ocupa nuestra atención, esbozó lo siguiente:

“Es de lugar destacar que, no se observa en el expediente que la parte actora haya pasado por algún procedimiento de selección de personal, por medio de concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba, por lo que se trata de un servidor público de libre nombramiento y remoción, quedando su cargo bajo la potestad discrecional de la Administración, y no requiriendo un procedimiento administrativo sancionador para removerlo.

Aunado a lo anterior, debemos advertir que las evaluaciones de desempeño realizadas al funcionario y que constan en el expediente no responden a un concurso de méritos para ocupar un cargo, sino al desempeño mostrado para el periodo contratado, por lo que no debe confundirse como una evaluación que busca calificar su desempeño como aspirante al cargo que ejercía.

En este sentido, **la remoción y desvinculación del cargo de la demandante se fundamenta**, tal como se observa en el acto administrativo demandado, **en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, derecho inherente de los de servidores públicos de carrera. En estos casos la Administración puede ejercer la facultad de resolución ‘ad nutum’, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.”** (El resaltado es nuestro).

En este marco, es importante anotar que a la accionante **se le respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el expediente judicial.**

Por otro lado, y contrario a lo señalado por la apoderada especial de la demandante, en la esfera administrativa **sí se cumplió con el principio de debida motivación**, y es que, tal como se aprecia en el acto objeto de reparo, y su confirmatorio, se indicaron claramente las razones por las

cuales se dejó sin efecto el nombramiento de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, del cargo que ocupaba en el **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, y el fundamento de derecho que amparaba tal decisión, cumpliéndose de esta forma lo establecido en el artículo 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000, que establece:

“Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

- 1. Los que afecten derechos subjetivos;**
- 2. Los que resuelvan recursos;**
- 3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o dictamen de organismos consultivos; y**
- 4. Cuando así se disponga expresamente por la ley.”**

Por tanto, reiteramos que en el expediente judicial puede constatarse que en la esfera administrativa, se motivó en debida forma y se consignaron las razones por las cuales se dejó sin efecto el nombramiento de la actora, observando los presupuestos establecidos en el precitado artículo, pues, por una parte, se realiza la debida explicación jurídica acerca de los circunstancias que llevaron a la autoridad nominadora a removerla de la administración pública; y por la otra, se señalan los motivos fácticos y jurídicos que apoyaron la decisión (Cfr. fojas 20-21 y 22-25 del expediente judicial).

2.2 De la protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral y del fuero que conllevaría.

Por otro lado, este Despacho advierte que la apoderada judicial de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, señala que la actuación de la entidad demandada vulneró lo dispuesto en la Ley No.59 de 28 de diciembre de 2005, *“Que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas 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 produzca una discapacidad laboral**; no obstante, esta Procuraduría advierte que el artículo 5 de la Ley No.59 de 28 de diciembre de 2005, modificado por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, también señala lo siguiente:

“**Artículo 5.** El artículo 5 de la Ley 59 de 2005 queda así:

Artículo 5. Las certificaciones de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas así como insuficiencia renal crónica, **que produzca discapacidad laboral serán expedidas por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo.** La persona se mantendrá en de trabajo hasta que dicha comisión determine su condición.” (Lo destacado es nuestro).

De la norma citada, se desprende con toda claridad que no bastará solo con indicar que se padece alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa para que el servidor público pueda ampararse en el fuero de discapacidad laboral, sino que **deberá ser evaluado por médicos especialistas del ramo, al menos dos (2)**, tal como lo establece la ley especial, a fin que pueda acreditarse que dicho padecimiento, en efecto, **implica una restricción para poder trabajar**, lo que no ha ocurrido en la causa bajo examen.

En ese marco conceptual, resulta necesario definir ¿qué es una discapacidad laboral?

Veamos.

“La incapacidad laboral es la situación que ocurre cuando un trabajador no es capaz de realizar las funciones habituales de su puesto de trabajo. Por lo tanto, esta incapacidad se encuentra estrechamente relacionada con la posibilidad de desempeñar un puesto de trabajo, **más que con la gravedad propia de la enfermedad o dolencia.**” (El resaltado es nuestro) (Cfr. <https://www.conceptosjuridicos.com/incapacidad-laboral/>).

Por otro lado:

“Podemos definir la incapacidad laboral como la situación en la que se encuentra un trabajador cuando está **imposibilitado** para realizar las funciones normales de su puesto de trabajo.

Esta situación puede tener su origen:

En una enfermedad común o laboral.

En un accidente laboral o no laboral.

Por lo tanto, para valorar la incapacidad laboral de un trabajador se tiene en cuenta la gravedad y la evolución de la enfermedad, **pero también hay que fijarse en mayor medida en cómo afecta esa enfermedad al trabajo en concreto que desempeñe esa persona.** (El resaltado es nuestro) (Cfr. <https://www.laboralix.com/incapacidad-laboral/>).

En esa misma línea de pensamiento:

“La incapacidad laboral es la situación que se da cuando un trabajador deja de ser capaz de desempeñar las funciones habituales de su puesto de trabajo. Con ello, la incapacidad laboral, más que con la gravedad de la enfermedad que la ha provocado, está más relacionada con en qué medida impide seguir realizando un determinado trabajo.” (Cfr. <https://www.pelayo.com/teloaseguro/incapacidad-laboral-tipos/?cn-reloaded=1>).

Como se observa de las definiciones arriba transcritas, si bien la existencia de la enfermedad es uno de los presupuestos con los que se debe cumplir a fin de obtener la protección a la que hace alusión la norma, es indispensable que el padecimiento que se encuentra experimentando la persona **imposibilite la realización de la labor asignada; situación que no se cumple en el caso que nos ocupa.**

Pero vayamos más allá, y veamos, desde el punto de vista del Derecho Administrativo, lo que se debe entender por discapacidad laboral.

“La discapacidad **desde el punto de vista administrativo** es un mecanismo de protección pública que tiene como objetivo apoyar, mediante beneficios y ventajas sociales, a aquellas personas **que presentan limitaciones y restricciones en determinadas actividades como consecuencia de una condición de salud congénita, hereditaria o adquirida.**” (Cfr. <http://www.unimid.es/discapacidad-e-incapacidad-laboral>).

Lo anterior es importante ponerlo de relieve en el caso que nos ocupa; ya que, reiteramos que **la actora no ha logrado demostrar que la enfermedad que aduce padecer, le produzca discapacidad y que la misma le cause limitaciones para ejercer sus labores**, incumpléndose de

esa manera con uno de los presupuestos indispensables a fin que se configure la protección a la que ésta pretende acceder.

Al respecto, el **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral** en su informe de conducta ha señalado lo siguiente:

“SEXTO: Por otro lado, con respecto a los problemas de salud que según indica la señora **RUBIELA MARÍA GUTIERRÉZ ORTEGA** está padeciendo, es preciso acotar que luego de verificar el expediente de personal que reposa en la Oficina Institucional de Recursos Humanos, se pudo corroborar que no aportó a su expediente de personal previamente a su desvinculación de la Institución, el documento del diagnóstico médico expedido por un facultativo idóneo que hiciera constar su condición de salud y la afectación que la enfermedad le produce” (Lo destacado y subrayado es nuestro) (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

En tal caso, debemos reiterar que la actividad probatoria debe surtirse dentro de los espacios para ese fin; por lo que, aun y cuando hipotéticamente en sede judicial pudiera acreditarse la existencia de una condición médica, **este no es el momento**; ya que, como hemos mencionado anteriormente, dicho ejercicio debe satisfacerse en la vía gubernativa.

En esa línea de pensamiento, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene quien estime encontrarse amparada por el fuero laboral en referencia, acredite en debida forma, **los presupuestos que la misma ley consagra**, resaltando que este deber impuesto a la funcionaria 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 se encuentre mermada 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, involutiva y/o degenerativa, 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 limitados para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera habitual en el ser humano.

Lo explicado hasta aquí, nos permite colegir indiscutiblemente que al no haberse acreditado en debida forma la condición médica alegada por la ex servidora, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado; por consiguiente, consideramos que los cargos de infracción esbozados por la accionante deben ser desestimados por el Tribunal.

Sobre este punto, la Sala Tercera ha sido enfático respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021), cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“...
A fin de corroborar los argumentos expresados por la parte actora en su demanda, se procedió a realizar una revisión del expediente y de las pruebas aportadas, por lo que esta Sala, pudo comprobar que si bien el demandante tal como lo manifiesta en la demanda, y de acuerdo a las certificaciones visibles a fojas 36 y 37 del expediente padece de Hipertensión Arterial tratada medicamente, no fue hasta la presentación de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, que manifiesta que padece de esta enfermedad y que por lo tanto se encontraba amparad por la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.

Además en el informe de conducta presentado por la Autoridad la misma señala que después de una revisión del expediente administrativo la condición planteada por el recurrente no era de conocimiento de la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

En este caso el señor Bolivar Enrique Donado, no acreditó que sufriese discapacidad laboral, que como lo hemos dicho, es la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar las tareas de una profesión u oficio.

Atendiendo a lo antes señalado, es importante resaltar que mientras el servidor público que padezca una enfermedad que se encuentra incluida dentro de la Ley 59 de 2005, que produzca discapacidad laboral, no le comunique a la entidad para la cual labora dicha condición, no se le puede exigir a la misma que tome las medidas pertinentes a fin de cumplir con las exigencias contenidas en la ley en comento.

...” (La negrita es nuestra).

Lo anterior nos permite concluir que las pruebas aportadas en el expediente judicial no acreditan en los términos que contempla la Ley No. 59 de 2005, modificada por la Ley No. 25 de

19 de abril de 2018, prueba idónea que demuestre que las enfermedades crónicas que la actora dice padecer le cause discapacidad laboral.

Dentro de este contexto, debemos observar que **no se puede perder de vista que ha quedado claro que la terminación de la relación laboral con Rubiela María Gutiérrez Ortega, obedeció al hecho que la misma ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción y no porque padece de Hipertensión Arterial y Diabetes Mellitus 2 como afirma su abogada.**

2.3 Del pago de los salarios caídos.

Por último, en cuanto al reclamo que hace la actora en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho **enfatisa** que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, sería necesario que 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 24 de julio de 2015, que en su parte pertinente dice así:

“...en consecuencia, **el pago de 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...” (Lo resaltado es nuestro).

III. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la **escasa efectividad de los medios** ensayados por la accionante para demostrar a la Sala Tercera la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través del **Auto de Pruebas No. 539 de dieciocho (18) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)**, se admitieron los documentos visibles a fojas 20-21, 22-25 y 27 del expediente judicial.

Por otra parte, se admitió la **prueba aducida por este Despacho** consistente en la copia autenticada del expediente administrativo de personal de **Rubiela María Gutiérrez Ortega**, misma

que fue solicitada a través del **Oficio No. 2807 de 1 de diciembre de 2021**; y que a la fecha de la elaboración de este escrito, no ha sido remitida al Tribunal (Cfr. foja 58 del expediente judicial).

Como puede observarse, **la recurrente se ha limitado a aducir como medios de pruebas aquéllos que son requeridos por la Ley para la admisión de la acción y otros que no añaden elementos probatorios tendientes a acreditar que el acto acusado carece de validez**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la accionante no asumió en forma adecuada **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su **Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019)**, señalando en torno al mismo, 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 2016, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones....”** (Énfasis suplido).

Del precedente jurisprudencial antes expuesto, se colige que **las partes son las que deben probar las circunstancias que le sean favorables, de ahí que, quien alega uno o varios supuestos de hecho, deberá acreditarlos con los medios de prueba idóneos establecidos en nuestro Código Judicial, con la finalidad que el Tribunal pueda declarar la procedencia de la pretensión que se solicita.**

Queremos con ello indicar que, la carga de la prueba le incumbe a la accionante, pues es a ella a quien le interesa probar sus pretensiones y que éstas sean concedidas en los términos prescritos en la demanda, por consiguiente, deberá aportar al proceso los medios probatorios que le sean favorables para desvirtuar la presunción de legalidad que reviste el acto, o lo que viene a ser lo mismo, demostrar su ilegalidad, situación que no se cumple en el caso bajo examen, pues la evidencia que reposa dentro del expediente judicial resulta insuficiente para poder acreditar los hechos en los que la recurrente fundamenta la acción que se examina.

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No.181 de 11 de noviembre de 2020**, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral** y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 480892021