

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 367

Panamá, 11 de febrero de 2022

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda
Expediente 1149862021

La Licenciada Yasmín del Carmen Soriano Ortega, actuando en nombre y representación de **Pacífico Ríos Ramos**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 562 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Obras Públicas**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante el Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que dice, cito: "**La Procuraduría de la Administración ejercerá las siguientes funciones: ... 2. Representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción e indemnización, iniciados ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia...**", 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 cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Segundo: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

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

Cuarto: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Cuarto (sic): No es un hecho; por tanto, se niega.

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

Sexto: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Séptimo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 25 a 27 del expediente judicial).

Octavo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 27 del expediente judicial).

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.

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

Décimo Cuarto: No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

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

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial del demandante sostiene que el acto acusado de nulo, por ilegal, infringe las siguientes normas:

A. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que disponía un régimen de estabilidad para los servidores públicos, y que establecía que los servidores al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley y según las formalidades de esta, no obstante, esta Ley ha sido derogada mediante la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, para posteriormente adoptarse el Texto Único de Carrera Administrativa, a través del Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 (Cfr. foja 7 del expediente judicial y

Ley 23 de 12 de mayo de 2017 publicada en la Gaceta Oficial No. 28277-B del 12 de mayo de 2017 y Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 por el cual se adopta el Texto Único de Carrera Administrativa publicado en la Gaceta Oficial No. 28729 de 11 de marzo de 2019).

B. El artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, que trata sobre la facultad que detenta el Presidente de la República para remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción (Cfr. fojas 7 a 8 del expediente judicial).

C. Los artículos 2, 141 (ordinal 17, de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, adicionado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009), 156, 157, y 126 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 sobre la carrera administrativa, los cuales establecen la definición de servidor público de libre nombramiento y remoción; la prohibición de la autoridad nominadora y el superior jerárquico de despedir a los servidores públicos que demuestren encontrarse padeciendo de enfermedades terminales, que están en proceso de recuperación o tratamiento de estas y que tienen discapacidad de cualquier índole; lo referente a que siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargos por escrito; lo que refiere a que concluida la investigación, la Oficina Institucional de Recursos Humanos, y el superior jerárquico presentarán un informe a la autoridad nominadora, en el que expresarán sus recomendaciones; y, que el servidor público quedará retirado de la administración pública por renuncia escrita, debidamente aceptada, reducción de fuerza, destitución, e invalidez o jubilación, de conformidad con la ley. En relación a los artículos 141, 156, 157 y 126 citados por la apoderada judicial del demandante, este Despacho destaca que la numeración actual de los mismos se encuentra establecida de acuerdo al Texto Único de Carrera Administrativa, adoptado a través del Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, para lo cual actualmente el artículo 141 es el 146; el artículo 156 es el 161; el 157 es el 162, y el 126 es el 127 (Cfr. fojas 8 a 11 del expediente judicial, y la Gaceta Oficial No. 28729 de 11 de marzo de 2019).

D. Los artículos 34, y 155 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, los cuales preceptúan lo referente a las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas, mismas que deberán efectuarse con arreglo a las normas de informalidad,

imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad; y, lo que refiere a que deberán ser motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los actos que afecten derechos subjetivos, los que resuelvan recursos, los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos, y, cuando así se disponga expresamente por la ley (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

E. La Resolución 039 de 9 de julio de 2019, por la cual se adoptan medidas temporales para la ocupación de puestos vacantes de carrera administrativa, la cual resuelve, primero, posponer la realización de concursos para proveer los recursos humanos en los cargos vacantes de la carrera administrativa en las instituciones del sector público, hasta que se cuente con un reglamento técnico de reclutamiento y selección de recurso humano del sector público; y segundo, hacer del conocimiento de las instituciones públicas incorporadas a la carrera administrativa, que hasta tanto se realicen los concursos de ingresos en los puestos vacantes de la carrera administrativa, se autoriza el nombramiento en dichos puestos en forma interina (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

F. Los artículos 88, y 98 (literal d) del reglamento interno de trabajo del Ministerio de Obras Públicas, aprobado por Resolución 187-05 de 6 de mayo de 2005, los cuales establecen que la destitución se aplicará como medida disciplinaria al servidor público por la reincidencia en el cumplimiento de sus deberes, y por la violación de derechos y prohibiciones; y, que las sanciones disciplinarias que se aplicarán por faltas administrativas serán las de amonestación verbal, amonestación escrita, suspensión y destitución (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

G. Los artículos 1, 2, y 4 de 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, los cuales disponen que 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 referente a que el

padeamiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, y, que los trabajadores afectados por las enfermedades crónicas descritas en dicha ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previo la autorización judicial de los juzgados de trabajo, o tratándose de servidores públicos, invocando para ellos alguna causa justa previa en la ley, de acuerdo a los procedimientos correspondientes, sin embargo, esta Procuraduría señala que los artículos 1, 2, y 4, igualmente como otros artículos de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, fueron modificados mediante la Ley 25 de 19 de abril de 2018, así como posteriormente, se adiciona el artículo 4-A a la ley en comento por medio de la Ley 151 de 24 de abril de 2020 (Cfr. fojas 13 a 14 del expediente judicial; Gaceta No. 28509-A de 20 de abril de 2018, y la Gaceta Oficial No. 29010-A de 24 de abril de 2020).

H. El artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, disponiendo que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tendrá derecho a permanecer en su puesto de trabajo, y de no poder ejercerlo, a que se le tomen las medidas para lograr su adaptación profesional u ocupacional (Cfr. fojas 14 a 15 del expediente judicial).

I. El artículo 1 de la Ley 3 de 10 de enero de 2001, por la cual se aprueba en todas sus partes la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad, adoptada en Guatemala el 7 de junio de 1999; y el ordinal 1 del artículo 27 de la Ley 25 de 10 de julio de 2007, que aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el protocolo facultativo de la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptados en Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, los cuales señalan, respectivamente, lo referente al término "discriminación contra las personas con discapacidad", y lo concerniente a que los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás (Cfr. fojas 15 a 16 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso.

De acuerdo con la información que consta en el expediente judicial, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto de Personal No. 562 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Obras Públicas**, en la que se dejó sin efecto el nombramiento de **Pacífico Ríos Ramos**, quien ocupaba el cargo en funciones de Inspector de Obras I, Código de Cargo No. 5022011, Posición No. 25091 (Cfr. fojas 19 a 20 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración, siendo éste resuelto mediante Resolución 193 de 16 de septiembre de 2021, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 25 a 27 del expediente administrativo).

En virtud de lo anterior, el 24 de noviembre de 2021, **Pacífico Ríos Ramos**, actuando por medio de su apoderada especial, interpuso la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 562 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Obras Públicas**, se ordene su reintegro al cargo que ocupaba; y el consecuente pago de los salarios dejados de percibir desde el día de su desvinculación hasta el momento en que se ordene su reintegro (Cfr. fojas 2 a 18 del expediente judicial).

IV. Argumentos del actor.

A fin de sustentar su pretensión, la abogada del accionante manifiesta que se ha violado el artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que disponía un régimen de estabilidad para los servidores públicos, toda vez que su representado contaba con más de seis (6) años de servicio continuo e ininterrumpidos de laborar para la autoridad nominadora (Ministerio de Obras Públicas), por lo que no le era dable a la entidad aplicar la supuesta discrecionalidad establecida en el artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, a fin de ponerle término a la relación jurídica que mantenía con el funcionario destituido, a su juicio, de manera injusta, indicando además que la antigüedad en el cargo que ostentaba su representado, le garantizaba estabilidad en el cargo obligando a la institución a considerar dicha antigüedad, y por ende, a destituirlo siempre y cuando

se le demostrara en un proceso disciplinario que había incurrido en alguna justa causal de destitución (Cfr. 6 a 7 del expediente judicial).

Continúa expresando la apoderada judicial que se infringió el artículo 629 del Código Administrativo, ya que la destitución efectuada se encuentra vedada por la antigüedad de su representado, además, también manifiesta que fueron vulneradas disposiciones del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 sobre la carrera administrativa, ya que se considera a su poderdante como servidor público de libre nombramiento y remoción; padece enfermedades crónicas y degenerativas que generan discapacidad laboral, y no es imputable a su representado no pertenecer al Sistema de Carrera Administrativa, siendo esta situación imputable a la entidad (Cfr. fojas 8 a 9 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, igualmente expresa que del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994 sobre la carrera administrativa, se han conculcado normas que hacen referencia a la obligación de la entidad en llevar a cabo una investigación formulándole cargos a **Pacífico Ríos Ramos**; indica que su representado goza de estabilidad por mantener más de dos (2) años de laborar en la institución, y que se le deben garantizar sus garantías procesales cumpliendo con el debido proceso, demostrándosele las supuestas faltas disciplinarias en que ha incurrido (Cfr. fojas 10 a 11 del expediente judicial).

Por otra parte, plantea en la demanda que han sido violados los artículos 34 y 155 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000 que regula el Procedimiento Administrativo General, sobre la base de que la entidad demandada al emitir el acto administrativo cuestionado, estaba en la obligación de que el mismo se diera en estricto apego a la legalidad y que se cumpliera con el debido proceso; se debía respetar la antigüedad y la condición de salud crónica que indica, padece su representado, agregando que se le han afectado derechos subjetivos a **Pacífico Ríos Ramos** tales como el empleo (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Prosiguiendo con sus argumentaciones, la letrada alega que se ha infringido la Resolución 039 de 9 de julio de 2019, por la cual se adoptan medidas temporales para la ocupación de puestos vacantes de carrera administrativa, exponiendo que aún su representado no ha sido incorporado a la

carrera en mención, de conformidad con lo que se establece en la norma. Así mismo, manifiesta que han sido violados los artículos 88 y 98, literal d, del reglamento interno de trabajo del Ministerio de Obras Públicas, aprobado por Resolución 187-05 de 6 de mayo de 2005, señalando que no le era dable a la institución aplicar la destitución, y además, indica que **Pacífico Ríos Ramos** jamás cometió faltas en contra del reglamento interno de la entidad, y mucho menos ha reincidido en alguna de estas (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

En ese mismo orden, la Licenciada Soriano Ortega arguye que se han violado los artículos 1, 2, y 4 de 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, ya que a su parecer, se han desconocido los derechos de su representado en virtud de su estado de salud, manifestando que este padece de hipertensión arterial, asma bronquial, diabetes mellitus tipo 2, e hiperlipidemia, además, enfatiza que por motivos de estas enfermedades no se le podía despedir a través de la facultad discrecional de la entidad, debido al fuero de enfermedad otorgado por la ley. Por último, en cuanto a los artículos que estima violentados de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, argumenta que la entidad al momento de interrumpir la relación jurídica con su mandante, no considero la situación de salud crónica del mismo, la cual indica que había sido informada desde antes de la emisión del acto administrativo acusado (Cfr. foja 13 a 14 del expediente judicial).

Adicional a la normativa antes mencionada, expone la apoderada judicial que se ha vulnerado el artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, ya que de acuerdo a sus alegaciones, su representado tenía derecho a mantenerse en el cargo que venía desempeñando más allá de dos (2) años, y además, fue injusta su destitución ya que sufre una discapacidad aparejada de múltiples padecimientos (Cfr. fojas 14 a 15 del expediente judicial).

Finalmente, la abogada le hace saber al Tribunal que, desde su perspectiva, se ha quebrantado el artículo 1 de la Ley 3 de 10 de enero de 2001, por la cual se aprueba en todas sus partes la Convención Interamericana para la eliminación de todas las formas de discriminación

contra las personas con discapacidad, adoptada en Guatemala el 7 de junio de 1999, y el ordinal 1 del artículo 27 de la Ley 25 de 10 de julio de 2007, que aprueba la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el protocolo facultativo de la convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, adoptados en Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, haciendo caso omiso de la discapacidad de su mandante, así como la omisión por parte de la entidad demandada en no salvaguardar o proteger su derecho al trabajo (Cfr. fojas 15 a 16 del expediente judicial).

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

Luego de analizar los argumentos expuestos por la apoderada judicial de **Pacífico Ríos Ramos**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto en reparo, **este Despacho no comparte los argumentos planteados, por las diversas razones que se expresan y sustentan a continuación.**

5.1. De la desvinculación por libre nombramiento y remoción.

Esta Procuraduría se opone a los planteamientos indicados por la letrada, toda vez que de acuerdo a las evidencias que reposan en el expediente judicial, **la desvinculación de su representado se efectuó con fundamento en la facultad discrecional que posee la entidad demandada para nombrar y remover, libremente, a los servidores del Estado que carezcan de estabilidad laboral en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante el sistema de méritos o encontrarse bajo la protección de alguna ley especial; siendo esta la condición en la que se encontraba el hoy accionante al momento de emitirse el acto impugnado** (Cfr. fojas 19 a 20; 25 a 27 y 44 a 45 del expediente judicial).

En primer lugar, la apoderada judicial del actor señala que el Ministerio de Obras Públicas ha violado el artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que disponía un régimen de estabilidad para los servidores públicos, pues a su juicio, a través del acto acusado de ilegal la entidad vulneró los fueros que amparaban a **Pacífico Ríos Ramos**, el cual gozaba de estabilidad laboral por los seis (6)

años y tres (3) meses continuos e ininterrumpidos laborados dentro de la entidad (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

En relación a esta argumentación, este Despacho debe acentuar que en cuanto a la estabilidad en el cargo por los seis (6) años y tres (3) meses continuos e ininterrumpidos laborados dentro de la institución, el recurrente al invocar la infracción del artículo antes mencionado, no advierte que **esta normativa ha sido derogada mediante la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, para posteriormente adoptarse el Texto Único de Carrera Administrativa a través del Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, siendo así que el derecho a la estabilidad en el cargo alegado por el accionante al amparo de dicho cuerpo legal, mal pudiera ser pretendido, debido a que la norma actualmente se encuentra fuera de nuestro ordenamiento jurídico vigente, aunado a que al momento o a la fecha de emitirse el acto acusado de ilegal (1 de noviembre de 2019), las disposiciones aplicables correspondían a las del ya mencionado Texto Único de Carrera Administrativa (Cfr. Ley 23 de 12 de mayo de 2017 publicada en la Gaceta Oficial No. 28277-B del 12 de mayo de 2017; Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 por el cual se adopta el Texto Único de Carrera Administrativa publicado en la Gaceta Oficial No. 28729 de 11 de marzo de 2019 y fojas 19 a 20 del expediente judicial).**

Ahora bien, al referirse la apoderada judicial del accionante a la vulneración del **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo**, lo cierto y debidamente constatado dentro de las constancias procesales, es que en su momento **Pacífico Ríos Ramos**, fue nombrado en el cargo de "Inspector de Obras I" *de forma discrecional*, es decir que éste **no ingresó a la entidad mediante un proceso de selección o por concurso de méritos conforme a las disposiciones legales que rigen la materia, tal como se esboza en la parte motiva del acto original y confirmatorio, por ende, no gozaba de estabilidad laboral al no ser funcionario de carrera administrativa o amparado bajo una ley especial** (Cfr. fojas 19 a 20, y 25 a 27 del expediente judicial).

Conforme advierte este Despacho, el acto demandado fue emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Obras Públicas**, siendo así que el Presidente de la República, en uso de sus potestades legales y como máxima autoridad, **se encuentra facultado para dirigir la**

acción administrativa, lo que le permite remover o destituir a los servidores públicos de su elección cuyos cargos sean de libre nombramiento y remoción, sin que tal situación implique la infracción de los principios del debido proceso y estricta legalidad, según se desprende del artículo 629 (numerales 3 y 18) del Código Administrativo, que establece lo que citamos a continuación:

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 resaltado es nuestro).

De lo anterior, resulta claro que el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo**, consagra indudablemente la facultad del Presidente de la República, junto con el ministro del ramo correspondiente, para dirigir las acciones administrativas de remover, en cualquier momento, a los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución Política o las leyes dispongan lo contrario; sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus prerrogativas.

Sobre lo que alega el demandante en torno a la violación de los artículos 2, 126, 141, ordinal 17, adicionado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009 (actualmente artículo 146, literal 16); 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, debemos conceptualizar y dimensionar en su justa medida jurídica, el concepto general de servidor público y las carreras que en materia administrativa establece el aludido Texto Único; definir lo que, para la Administración Pública, debe entenderse como un servidor público de libre nombramiento y remoción, y finalmente, delimitar la condición que mantenía el accionante al momento de ser desvinculado de la entidad, respecto a si se encontraba o no, al amparo de alguna de las carreras que establece la ley. Veamos:

“Artículo 2. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario:

...

44. **Servidor público:** Es la persona nombrada temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas y, en general, la que perciba remuneración del Estado. Los Servidores Públicos se clasifican, para efectos de la presente Ley, en:

1. Servidores públicos de carrera
2. Servidores públicos de carrera administrativa
3. **Servidores públicos que no son de carrera.**

45. **Servidores públicos de carrera:** Son los servidores públicos incorporados mediante el sistema de méritos a las carreras públicas mencionadas expresamente en la Constitución o creadas por la ley, o que se creen mediante ley en el futuro.

46. **Servidores públicos de carrera administrativa:** Son los servidores públicos que han ingresado a la carrera administrativa según las normas de la presente Ley, y que no pertenecen a ninguna otra carrera ni están expresamente excluidos de la carrera administrativa por la Constitución o las leyes.

47. **Servidores públicos que no son de carrera:** Son los servidores públicos no incluidos en las carreras públicas establecidas en la Constitución o creadas por la ley, y en particular aquellos excluidos de las carreras públicas por la Constitución vigente. Los servidores públicos que no son de carrera, se denominan así:

1. De elección popular
2. **De libre nombramiento y remoción**
3. De nombramiento regulado por la Constitución
4. De selección
5. En período de prueba
6. En funciones
7. Eventuales.

...

49. **Servidores públicos de libre nombramiento y remoción.** Aquellos que trabajan como personal de secretaría, asesoría, asistencia o de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de su función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan." (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 por el cual se adopta el Texto Único de Carrera Administrativa publicado en la Gaceta Oficial No. 28729 de 11 de marzo de 2019)

De la observancia de la normativa antes citada, vemos que existen dos (2) tipos de carreras en materia administrativa, de las cuales, de acuerdo a las constancias procesales que obran dentro del expediente judicial tanto en el acto original impugnado; su acto confirmatorio; y el informe de conducta confeccionado por el **Ministerio de Obras Públicas**, mediante la Nota DM-AL-2653-2021

de 24 de diciembre de 2021, se señala claramente que el recurrente al momento de ser desvinculado de la entidad, no pertenecía a ninguna de estas carreras establecidas en la ley.

Es así que el Decreto de Personal No. 562 de 1 de noviembre de 2019, por medio del cual se desvincula al actor, indica en su parte motiva lo siguiente:

“ ...
Que de acuerdo con el expediente de personal del servidor público **PACIFICO RIOS RAMOS**, con cédula de identidad personal No. 7-99-950, que reposa en esta entidad gubernamental, éste no ha sido incorporado a la carrera administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo.” (El resaltado es de lo citado y el subrayado y resaltado es nuestro) (Cfr. foja 19 del expediente)

Por su parte, la Resolución No. 193 de 16 de septiembre de 2021, mediante la cual se decide el recurso de consideración presentado por el demandante en contra del acto en reparo, señala igualmente en su parte motiva lo que a continuación se expresa:

“ ...
reiteramos que el señor **PACÍFICO RÍOS RAMOS** no ingresó a laborar en este Ministerio por concurso de méritos, sino por la potestad discrecional de la Autoridad Nominadora de nombrar a los funcionarios públicos, que también incluye la facultad de remover cuando así lo permita la ley; en este mismo orden de ideas, es importante señalar que, no consta en el expediente administrativo de personal ningún documento que lo acredite como funcionario público de Carrera Administrativa, ni que cuente con algún otro amparo legal que le brinde estabilidad laboral.” (El resaltado es de lo citado y el subrayado y resaltado es nuestro) (Cfr. foja 26 del expediente)

En cuanto al informe de conducta confeccionado por el **Ministerio de Obras Públicas** mediante la Nota DM-AL-2653-2021 de 24 de diciembre de 2021, el mismo deja plasmado la misma situación, de la manera siguiente:

“ ...
No reposa en el expediente de personal que el señor **PACÍFICO RIOS RAMOS** hubiere ingresado a laborar en este Ministerio por concurso de méritos, sino por la potestad discrecional de la Autoridad Nominadora de nombrar a los funcionarios públicos que también incluye la facultad de remover cuando así lo permita la ley. **Tampoco consta acreditación como funcionario de Carrera Administrativa, ni cuenta con algún otro amparo legal que le brinde estabilidad laboral.**” (El resaltado es de lo citado y el subrayado y resaltado es nuestro) (Cfr. foja 45 del expediente judicial)

Sobre este mismo hilo conductor de ideas, la propia normativa nos lleva a observar que aquellos servidores públicos que no pertenezcan a ninguna de las carreras establecidas en la ley,

serán denominados, de entre otras categorías, como servidores públicos de libre nombramiento y remoción, para lo cual, de acuerdo al numeral 49 del artículo 2 antes transcrito, el accionante se encontraba perfectamente enmarcado dentro de esta clasificación por ser en virtud del cargo que ostentaba, es decir, "Inspector de Obras I", personal de servicio inmediatamente adscrito a los servidores públicos que no forman parte de ninguna carrera y que, por la naturaleza de su función, están sujetos a que su nombramiento esté fundado en la confianza de sus superiores y a que la pérdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupan.

Respecto a los servidores públicos que mantienen esta condición, es decir, la de libre nombramiento y remoción por parte de su autoridad nominadora, se hace preciso destacar que la jurisprudencia contencioso administrativa ha dejado sentado, sin lugar a distintas interpretaciones, que la Administración Pública puede ejercer la facultad de resolución "*ad nutum*", esto es, la de revocar un acto administrativo de nombramiento basado en la discrecionalidad, sustentando siempre las razones de conveniencia y oportunidad que exterioricen la adopción de tal medida, siempre que se confirme que el servidor, no se encuentra gozando del derecho de estabilidad dispuesto por conducto de una ley formal de carrera o por una norma especial.

En ese sentido, de acuerdo a la **Resolución de veintiocho (28) de junio de dos mil diecinueve (2019)**, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, expresó lo siguiente:

" ...

Ahora bien, en virtud que los cargos de ilegalidad están estrechamente vinculados entre sí, se pasa a analizar dichas normas en conjunto, procedemos a ello y en este sentido, primeramente **esta Sala considera necesario reiterar que el derecho a la estabilidad del servidor público 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 sancionador.**

...

Así entonces, siguiendo ese orden de ideas, se aprecia que de las constancias procesales allegadas al presente proceso contencioso administrativo, **no se ha comprobado que..., haya ingresado al cargo de Analista Financiero II en el Ministerio de Economía y Finanzas producto de un concurso de méritos o sistema de selección, lo cual nos lleva a concluir**

que no gozaba de estabilidad laboral al momento de dejar sin efecto su nombramiento, por tanto su nombramiento estaba supeditado a la facultad discrecional de la autoridad nominadora y esta situación le permitió al Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Economía y Finanzas, removerlo del cargo sin someterlo a proceso disciplinario alguno.

Esta facultad discrecional atribuida al Presidente de la República, le ha sido otorgada mediante el artículo 629 numeral 18 del Código Administrativo...

Es así que, como se dijo anteriormente, al no gozar de estabilidad laboral, por no haber ingresado a la carrera administrativa producto de sistema de selección o concurso de mérito, podía ser removido del cargo sin causal disciplinaria por delito o falta y sin que fuera necesario someter su remoción al respectivo proceso administrativo sancionador tal cual lo reclama en el concepto de violación de las disposiciones que refiere..." (Lo resaltado es nuestro).

Lo anterior nos permite concluir, que no le asiste la razón al demandante y los cargos de infracción carecen de asidero jurídico, por tanto, deben desestimarse.

5.2. Del fuero laboral para las personas con enfermedades terminales, crónicas, involutivas y/o degenerativas, que produzcan discapacidad laboral.

Al referimos ahora a los artículos 126, 141 (ordinal 17, adicionado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009); 156 y 157 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, alegados por el recurrente como infringidos, primeramente en lo que respecta al artículo 141, ordinal 17 (actualmente artículo 146, literal 16), debemos destacar que dicho artículo en la actualidad, establece claramente la prohibición de la autoridad nominadora y el superior jerárquico de despedir a los servidores públicos ***que demuestren encontrarse padeciendo de enfermedades terminales, que están en proceso de recuperación o tratamiento de estas, y que tienen discapacidad de cualquier índole*** (Cfr. Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 por el cual se adopta el Texto Único de Carrera Administrativa, publicado en la Gaceta Oficial No. 28729 de 11 de marzo de 2019).

En relación a esta disposición, se tiene que, de las constancias procesales visibles dentro del expediente judicial, si bien el actor aporta junto con su libelo las certificaciones médicas en original, distinguidas como CERT. # -446-2021-S.M. HDRGNCR-CSS; NOTA HDRGNCR-SM-Nº

452-2021; 531-SM-PRRDD-2021 y la certificación médica expedida por el Centro de Salud de Chitré, en las cuales certifica que padece de hipertensión arterial, asma bronquial, diabetes mellitus tipo 2, e hiperlipidemia; **lo palpable es que en dichas certificaciones, el actor no ha acreditado de ninguna forma que estos padecimientos de salud sean enfermedades que conlleven discapacidad de cualquier índole, impidiéndole desempeñar el cargo que ocupaba dentro del Ministerio de Obras Públicas, por lo que mal pudiera el demandante invocar el amparo de esta disposición** (Cfr. fojas 33, 34, 35 y 36 del expediente judicial).

Abonando aún más a lo anterior, de acuerdo a lo indicado en el informe de conducta del **Ministerio de Obras Públicas**, distinguido con la Nota DM-AL-2653-2021 de 24 de diciembre de 2021, se deja establecida la situación relacionada a la condición médica de **Pacífico Ríos Ramos**, mientras éste se desempeñó como servidor público de la entidad demandada. Veamos:

“ ...
 Con respecto a la condición médica del señor **PACÍFICO RIOS RAMOS** es importante señalar que, con el recurso de reconsideración solo se aporta copia de certificación médica expedida por el Director Médico del Centro de Salud de Chitré, **y al revisar el expediente administrativo de personal se infiere que no se ha acreditado en debida forma su condición médica y discapacidad laboral**, situación que no le permite invocar el amparo de la ley 59 de 2005, modificada por la ley 25 de 2018 “Sobre la protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan incapacidad laboral”, en atención al artículo 5 de dicha ley que señala, como medio de prueba, “una certificación expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo.”, (sic) que no fueron presentadas.” (El resaltado es de lo citado y el resaltado y subrayado es nuestro) (Cfr. foja 45 del expediente judicial)

En ese sentido, se infiere de manera clara que el recurrente no aportó los documentos idóneos que acreditarán que padecía de una enfermedad terminal que implicara discapacidad laboral, siendo así que **dicho estado de salud limitara su capacidad de trabajo**; y que, a su vez, **la discapacidad haya sido del conocimiento de la entidad demandada previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal**.

Sobre lo anterior, de las normas invocadas como infringidas, 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**;

sin embargo, esta Procuraduría advierte que el accionante no aportó junto con la demanda, los documentos idóneos para acreditar que sus padecimientos le produjeran una discapacidad laboral que le haya impedido desempeñar sus funciones mientras estuvo en el cargo, ya que si bien hizo llegar al proceso contencioso las certificaciones médicas en original, distinguidas como CERT. # - 446-2021-S.M. HDRGNCR-CSS; NOTA HDRGNCR-SM-Nº 452-2021; 531-SM-PRRDD-2021 y la certificación médica expedida por el Centro de Salud de Chitré; lo cierto es que ninguna de estas certificaciones pueden ser valoradas en consonancia a lo que establece el artículo 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificado por el artículo 5 la Ley 25 de 19 de abril de 2018, que dispone lo siguiente:

“ ...

Artículo 5. La certificación de la condición física o mental de las personas **que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo.** La persona mantendrá su puesto de trabajo hasta que dicha comisión dictamine su condición. (El resaltado es nuestro) (Cfr. Ley 25 de 19 de abril de 2018 publicada en la Gaceta Oficial No. 28509-A de 20 de abril de 2019)

En esa línea de pensamiento, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en referencia, sobre la base de **acreditar 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 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, 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 mermados 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 tener certeza de la condición médica alegada por el ex servidor, 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 el accionante deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Ahora, al referirnos a lo que arguye el accionante respecto a la violación del artículo 43 de la Ley 42 de 31 de agosto 1999, por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, disponiendo la norma que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tendrá derecho a permanecer en su puesto de trabajo, y de no poder ejercerlo, a que se le tomen las medidas para lograr su adaptación profesional u ocupacional; nos oponemos a este cargo de infracción, toda vez que resulta imperante no perder de vista que la desvinculación de **Pacífico Ríos Ramos**, obedeció al hecho que el mismo ocupaba dentro del Ministerio de Obras Públicas un cargo de libre nombramiento y remoción, siendo así que la norma estimada como infringida, para poder ser invocada por el actor, presupone puntualmente la existencia de una discapacidad laboral previa que haya sido diagnosticada por autoridad competente, no obstante, tal cual como ha sido debidamente sustentado y expuesto en líneas superiores, el recurrente no ha probado de manera idónea su condición de discapacidad, ya que no basta solamente con pretender acreditar en el proceso las enfermedades que dice padecer, sino también, se hace necesario constatar el hecho de que sus alegados padecimientos le causaron una discapacidad mientras estuvo en el cargo, la cual debió estar debidamente certificada de acuerdo a lo que establece el artículo 5 la Ley 25 de 19 de abril de 2018 (Cfr. foja 14 a 15 del expediente judicial, Ley 42 de 27 de agosto de 1999 publicada en la Gaceta Oficial No. 23,876 de 31 de agosto de 1999).

En base a todo lo anterior, respecto a lo que establecen las normas contenidas en 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"; así como lo dispuesto en la Ley 42 de 31 de agosto 1999, *"por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad"*, nos permitimos transcribir la parte medular de la Sentencia de 14 de noviembre de 2018, dictada por la Sala Tercera, en la cual señaló:

“...Consideramos que no es ilegal el acto demandado, pues, estima que aun cuando el señor...**debe probarse que la misma produce discapacidad y este hecho no fue probado ante la autoridad administrativa...**

Es conveniente destacar los aspectos y las diferencias de incapacidad y discapacidad, siendo esta última la salvaguardada (sic) en la Ley 59 de 2005, la discapacidad laboral es 'la incapacidad de procurarse o realizar un trabajo de acuerdo a su sexo, edad, formación y capacitación, que le permite obtener una remuneración equivalente a la que le correspondería a un trabajador no discapacitado en situación análoga'. También se define la discapacidad laboral como: 'la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar tareas de una profesión u oficio, o la imposibilidad para permanecer ocupando en cualquier empleo remunerado, debido a las propias limitaciones funcionales que causa la enfermedad' (Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Madrid: Espasa Calpe, 1970).

...

La discapacidad laboral a la que hace referencia la norma no se refiere a padecimiento de la enfermedad, sino a la consecuencia laboral que genera el padecimiento, resulta necesario indicar que a pesar que el señor...padece una enfermedad crónica, que no fue debidamente acreditada dentro del expediente y no consta en el expediente la pérdida de la capacidad laboral del demandante.

Entonces, al no encontrarse amparado por la Ley 59 de 2005, el señor...era un funcionario de libre nombramiento y remoción..., siendo la potestad discrecional de la entidad nominadora que permite remover de sus cargos a los funcionarios públicos.” (El resaltado es nuestro)

Por otro lado, este Despacho se opone a los señalamientos de la apoderada especial que guardan relación con supuestas actuaciones de discriminación laboral incurridas por la entidad demandada, manifestando ésta que se ha hecho caso omiso a la discapacidad y enfermedades que padece su representado, para lo cual invoca el artículo 1 de la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las personas con Discapacidad aprobada en Panamá mediante Ley 3 de 10 de 2001; de igual forma, nos oponemos a lo indicado en su libelo respecto a la violación del artículo 27 (numeral 1) de la convención y el protocolo facultativo respecto a los derechos de las personas con discapacidad, aprobados en Panamá mediante Ley 25 de 10 de julio de 2007, pues queda claro que la parte actora al invocar ambas

normativas de carácter convencional, pretende la revocación del acto acusado alegando una discapacidad que no ha sido debidamente acreditada dentro del proceso de acuerdo a las formalidades que claramente exige la ley (Cfr. fojas 15 a 16 del expediente judicial).

Al respecto, es importante enfatizar que Panamá por rango constitucional acata las normas internacionales, pero como Estado Parte de convenciones internacionales en materia de Derechos Humanos, le corresponde establecer dentro de su ordenamiento jurídico las leyes especiales y reglamentarias para hacer valer dichas disposiciones convencionales. En este sentido, **muy erróneamente podría el recurrente pretender invocar la vulneración de normas de corte internacional sin haber cumplido a cabalidad con las formalidades fijadas en las leyes vigentes del país**, relacionadas a las convenciones que alega han sido vulneradas por la entidad demandada.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Pacífico Ríos Ramos**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha indicado ese Tribunal al dictar la **Resolución de veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, que en su parte pertinente dispone:

“...debemos advertir que, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la **Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.**

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 de 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).

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que evidenciar que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, por lo que no se han vulnerado los principios del

debido proceso y de legalidad, como de manera equivocada lo asevera el recurrente, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción sean desestimados.

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 el Decreto de Personal No. 562 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas**; y, en ese sentido se nieguen las demás pretensiones.

VI. Pruebas.

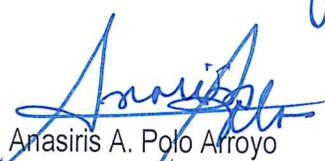
A. Se objetan las pruebas documentales aducidas junto con la demanda que se encuentran a fojas 28, 29, 30, 37, 38, 39, 40 y 41, toda vez que las mismas transgreden lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial (Cfr. fojas 28, 29, 30, 37, 38, 39, 40 y 41 del expediente judicial).

B. Se objeta lo solicitado por el demandante tendiente a que se requiera a la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Obras Públicas copia autenticada de la Nota fechada 15 de agosto de 2019 dirigida al Licdo. Pedro Asprilla; Copia de la Certificación Médica fechada 30 de julio de 2019, firmada por la Directora Médica Jaqueline Solís; Copia de la Nota DPH-112-2020; y copia del Recurso de Reconsideración interpuesto contra el del Decreto No. 562 del 1 de noviembre de 2019, por conculcar lo dispuesto en el artículo al artículo 783 del Código Judicial, al ser considerada esta solicitud como legalmente ineficaz (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

C. Se objeta lo solicitado por el recurrente respecto a que se disponga requerir al Jefe Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Obras Públicas, si en el periodo laborado por el accionante se le instruyo algún proceso disciplinario, ya que dicha solicitud vulnera lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Anasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración