

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 585

Panamá, 24 de julio de 2020

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

La Licenciada Alfreda Jeanette Smith, actuando en representación de **Lucy Markel Paz**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal 1075 de 22 de julio de 2019, emitido por el **Ministerio de la Presidencia**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

**Contestación de la demanda.**

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

Acudo ante Usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

**I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:**

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

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

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

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

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

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

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

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

**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.

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

La apoderada judicial de la demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

**A.** Los artículos 1, 3 y 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, los cuales establecen que, todo aquel trabajador, a quien se le detecte enfermedades crónicas, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico; que se prohíbe a las entidades públicas discriminar de cualquier forma a los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas y tomar medidas de presión o de persecución, con la finalidad que el trabajador afectado abandone el empleo; la certificación de la condición física o mental de las personas crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como de insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin, o por dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo (Cfr. fojas 7-9 del expediente judicial);

**B.** Los artículos 1, 7 y 8 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, con sus respectivas modificaciones, los cuales disponen que se declara de interés social el desarrollo integral de la población con discapacidad, en igualdad de condiciones de calidad de vida, oportunidades, derechos y deberes, que el resto de la sociedad, con miras a su realización personal y total integración social; que es obligación del Estado, adoptar las medidas a fin de establecer una mejor integración social, así como el desarrollo individual de las personas con discapacidad; y que toda institución del Estado será responsable, de acuerdo con su competencia, de garantizar el pleno goce de los derechos a las personas con discapacidad y sus familias (Cfr. foja 9 del expediente judicial);

**C.** El artículo 17 de la Constitución Política de la República, que se limita a señalar, entre otras cosas, los fines para los cuales fueron instituidas las autoridades de la República de Panamá (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial); y

D. El artículo 27 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Protocolo Facultativo del mismo instrumento internacional, adoptado en Nueva York, por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 2006, aprobados mediante la Ley 25 de 10 de julio de 2007, mismo que indica que los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar en igualdad de condiciones con los demás (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

### **III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.**

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 1075 de 22 de julio de 2019, emitido por el Ministerio de la Presidencia, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Lucy Markel Paz** del cargo que ocupaba como Asistente Administrativo I, en dicha entidad (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la interesada presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución 86 de 26 de agosto de 2019, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento le fue notificado a la actora el 2 de septiembre de 2019, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 28-30 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 28 de octubre de 2019, la apoderada judicial de la demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto administrativo impugnado es nulo, por ilegal, así como su acto confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución su reintegro en la posición que ocupaba y el correspondiente pago de los salarios caídos (Cfr. fojas 2-3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, la apoderada judicial de la recurrente manifiesta que su mandante se encontraba amparada por el fuero de enfermedad crónica reconocido en la Ley 59 de 2005, puesto que sufre de hipertensión e hipertrofia ventricular en el corazón,

padecimientos sobre los cuales existen dictámenes médicos; por consiguiente, no podía ser removida de su puesto de trabajo, salvo procedimiento disciplinario con fundamento en una causal de destitución debidamente acreditada (Cfr. fojas 7-9 del expediente judicial).

En adición, la accionante señala que se encuentra amparada por la protección laboral reconocida en la Ley 42 de 1999 y la Ley 25 de 10 de julio de 2007, producto de su discapacidad; por lo que, a su juicio, el decreto de personal objeto de reparo inobserva la obligación del Estado de tutelar los derechos consagrados a favor de las personas con discapacidad (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Como punto obligado de esta contestación de la demanda, este Despacho debe advertir que la parte actora ha incluido entre las normas supuestamente infringidas por el acto administrativo que acusa de ilegal, el artículo 17 de la Constitución Política de la República, cuyo examen resulta ajeno al ámbito de la jurisdicción Contencioso Administrativa, en la cual no pueden invocarse como infringidas disposiciones constitucionales, por ser ésta una materia cuyo conocimiento le corresponde **privativamente** a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, a la luz de lo que dispone el numeral 1 del artículo 206 del propio Texto Fundamental y el artículo 2554 del Código Judicial, de allí que este cargo de infracción debe ser **rechazado de plano**.

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

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la recurrente, 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 o encontrarse bajo la**

**protección de alguna ley especial;** condición en la que se ubicaba la ex servidora en el Ministerio de la Presidencia (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Lucy Markel Paz, no acreditó que estuviera amparada en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral,** de ahí que el regente de dicha entidad haya dejado sin efecto su nombramiento en el cargo que ocupaba con sustento en **el artículo 300 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece, entre otras cosas que, “Los servidores públicos se registrarán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio”;** así como **el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, modificado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009, que contiene la definición del término de servidores públicos que no son de carrera, dentro de los que se encuentran contemplados, los de libre nombramiento y remoción** (Cfr. página 3 de la Gaceta Oficial número 26336 de 31 de julio de 2009 y foja 23 del expediente judicial).

Por tal motivo, para desvincularla del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal alguna así como tampoco que concurran determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario;** 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 y luego accedió a la jurisdicción contencioso administrativa, por lo que mal puede argumentar la recurrente la transgresión de las normas invocadas en el escrito de su demanda, ya que, reiteramos, en este caso la remoción de la prenombrada encuentra sustento en la facultad discrecional **de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo.**

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

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

**Artículo 1. Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico.”** (Lo destacado es nuestro).

Del precepto legal citado, se infiere de manera clara **la instauración de un fuero laboral para aquellos trabajadores diagnosticados con una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzcan una discapacidad laboral**; no obstante, esta Procuraduría advierte que en el presente negocio jurídico **la actora no aportó ningún documento médico que cumpla con los requisitos establecidos en la Ley 59 de 2005, que reconoce la protección laboral por enfermedades crónicas, y tampoco se encuentra determinado que ese padecimiento que dice sufrir le produzca una discapacidad laboral**; es decir, **que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo**.

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

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

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

“... ”

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

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 22 de julio de 2015, señaló lo siguiente:

“... ”

Por lo que, **al ocupar un cargo de status permanente, pero sin estar amparado por un régimen de estabilidad, tenía la condición de servidor público en funciones, pudiendo ser cesado su nombramiento en cualquier momento por la autoridad nominadora**, que es aquella que tiene entre sus funciones formalizar los nombramientos y las destituciones de servidores públicos, conforme a la Ley que los rige.

...Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente

la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. **El funcionario nombrado con carácter ‘permanente’, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiriera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición.**

Por ende, la Sala ha dicho que si **el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, 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.**” (La negrita es nuestra).

En otro orden de ideas, respecto al fuero laboral que alega la actora la amparaba en calidad de persona discapacitada por padecer de hipertensión e hipertrofia ventricular en el corazón, según lo consagrado en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, consideramos pertinente señalar que los documentos presentados por la demandante, a través de los cuales busca comprobar su discapacidad, **no son los documentos idóneos que establece la ley para acreditar dicha condición en una persona, pues los mismos no constituyen la certificación que emite la Secretaría Nacional de Discapacidad detallando el tipo de discapacidad y demás parámetros exigidos**, tal como lo consagra el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, que modifica el reglamento del procedimiento de conformación y funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad, los baremos nacionales y el procedimiento para la evaluación, valoración y certificación de la discapacidad aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, modificado por el Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, norma que en su contenido dispone lo siguiente:

“**Artículo 2.** El artículo 3 del Reglamento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad queda así:

**Artículo 3.** La certificación de la discapacidad es el acto administrativo mediante el cual la SENADIS acredita que una persona tiene discapacidad, ya sea física, auditiva, visual, mental, intelectual o visceral; de conformidad con los parámetros y pautas establecidas en los baremos nacionales, los criterios y procedimientos legalmente establecidos.” (La negrita es nuestra).

Por último, en cuanto al reclamo que hace la 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 **Lucy Markel Paz**, 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 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 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).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 1075 de 22 de julio de 2019**, emitido por el Ministerio de la Presidencia, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.

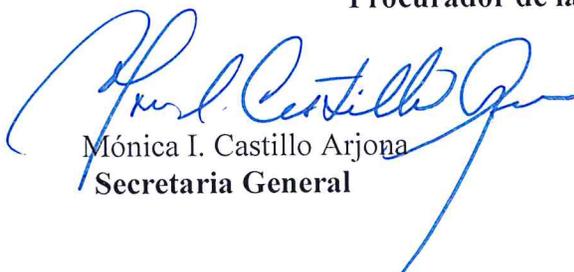
#### **IV. Pruebas.**

**A.** Se **aporta** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, que ya reposa en ese Tribunal.

**V. Derecho.** No se acepta el invocado por el recurrente.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Secretaria General