

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 779

Panamá, 29 de mayo de 2023

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Alegatos de conclusión.

Expediente: 745842022.

El Licenciado Jorge Luis Robinson Saavedra, actuando en nombre y representación de **Manuel De Jesús Ávila Higuera**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto 49 de 3 de mayo de 2022, emitido por la **Defensoría del Pueblo**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción 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 recurrente en lo que respecta a su pretensión.

I. Antecedentes.

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 49 de tres (3) de mayo de dos mil veintidós (2022)**, emitido por la **Defensoría del Pueblo**, por el cual, se dejó sin efecto el nombramiento de **Manuel De Jesús Ávila Higuera**, del cargo que ocupaba como Abogado II, en dicha entidad (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

En efecto, tal como lo indicamos en la Vista Número 1830 de 27 de octubre de 2022, contentiva de nuestra contestación de demanda, el recurrente manifiesta que el acto acusado de ilegal, infringe el artículo 160 numeral (2 y 4) de la ley 9 de 1994; los artículos 1, 2, 3, 4 y 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005; los artículos 1, 2, 3 (numeral 4 y 5), 4, 8, 13, 14, 15, 31, 33, 41, 42, y 54 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999; los artículos 52 (numeral 4) y 168 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; los artículos 2, 4 numeral (1, 2, 3, 5, 6, 8 y 10), y 44 de la Ley 7 de 5 de febrero de 1997; los artículos 4, 17, 19, 34, 37, 64, 70, 74, 78, 105, 109, 113, 129, 300 y 302 de la Constitución Política de la República; los artículos 6, 7 y 18 Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador" aprobado mediante la Ley 21 de 22 de octubre de 1992; los artículos 23 y 24 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; los artículos 6, 9 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Humanos, Sociales y Culturales, aprobado por la Ley 13 de 27 de octubre de 1976; el principio 1 (numeral 1, 2, 3, 4 y 5) de la Resolución AG.46/119 de 17 de diciembre de 1991; Los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; el artículo 27 las Normas Uniformes sobre Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, aprobada por la Ley 25 de 10 de julio de 2007; los artículos 64 y 94 de la Declaración de Viena y Programa de Acción aprobados por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre derechos Humanos de 1993; y el Compromiso de Panamá con las Personas con Discapacidad en el Continente Americano, a través de la Resolución AG/RES.1369 (XXVI-0/96 (Cfr. fojas 8-30 del expediente judicial).

Al sustentar las pretensiones, manifiesta el letrado que, el demandante está amparado por el fuero reconocido en la Ley 59 de 2005 y por la Ley 42 de 27 de agosto de 1999 razón por la cual, gozaba de estabilidad laboral y sólo podía ser

removido por causa justificada; que la autoridad nominadora prescindió la realización de un procedimiento ordinario; que las actuaciones administrativas objeto de reparo incumplieron el debido proceso por lo cual, se configura la nulidad absoluta de todo lo actuado; y que el acto originario carece de motivación (Cfr. fojas 4-49 del expediente judicial).

Por otro lado, este Despacho advierte que el apoderado judicial del accionante señala que la actuación de la entidad demandada vulnera lo dispuesto en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018 y la Ley 42 de 27 agosto de 1999; no obstante, en el presente negocio jurídico **el actor no aportó ningún documento médico que cumpla con los requisitos establecidos en las mencionadas Leyes, que reconoce la protección laboral por enfermedades crónicas y por discapacidad, 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 que quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral comentado, **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 estado de salud del accionante 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, 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 público, 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 el Tribunal.

Por otro lado, en cuanto al reclamo que hace el recurrente 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 **Manuel De Jesús Ávila Higuera** 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 2 de febrero de 2009, que en su parte pertinente dice así:

“Con relación a los cargos de infracción a las demás disposiciones legales que se citan en el libelo de la demanda, cabe señalar que en efecto, el criterio sostenido por esta Superioridad respecto al pago de salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, deben ser viables jurídicamente, es decir que corresponde dicho pago en los casos que la propia Ley dispone...” (Lo resaltado es nuestro).

Luego de examinar los planteamientos expuestos, este Despacho se opuso a los argumentos esgrimidos por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, el acto acusado de ilegal, es decir el Decreto 49 de 3 de mayo de 2022, se dictó conforme a derecho, habida cuenta que se ciñó al principio del debido proceso, toda vez, que no se acreditó que **Manuel De Jesús**

Ávila Higuera, estuviera amparado por el régimen de carrera administrativa, siendo que, el estatus que mantenía dentro de la institución demandada, era el de servidor público bajo la categoría de libre nombramiento y remoción.

II. Actividad probatoria.

A través del Auto de Pruebas 866 de 28 de diciembre de dos mil veintidós (2022), la Sala Tercera admitió como medios de convicción pruebas documentales visibles a fojas 46, 47, 48 a 58, 59, 66, 67, 68, 69, 70, 78, 79 a 84, 85 y 86; dispuso no admitir los documentos visibles a fojas 44, 45 y 60 a 65 del expediente judicial.

El mencionado Auto de Pruebas fue apelado por este Despacho; sin embargo, el resto de la Sala Tercera, en grado de apelación, expidió la Resolución de diez (10) de abril de dos mil veintitrés (2023) en donde se confirma el Auto de Pruebas 866 de 28 de diciembre de dos mil veintidós (2022).

En atención a lo expuesto, somos de la convicción que en la acción objeto de análisis, la actividad probatoria el recurrente, no realizó mayores esfuerzos para acreditar sus pretensiones, por lo que no se acogió a lo regulado en el artículo 784 del Código Judicial que, en esencia, dispone que incumbe a las partes acreditar su posición en el proceso con el objetivo de desvirtuar lo determinado en los actos objeto de reparo.

En la Sentencia de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal precisó:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice:

...

De ahí que, la carga de la prueba, implica la obligación que tiene una parte de aportar los medios de convicción; además, ese es un deber de las partes y sus apoderados, pues cuando no aparece probado el hecho, ello no permite que el Juez pueda otorgar la pretensión de quien pide; y esto se resume en esa frase

romana 'onus probandi incumbit actori'; es decir, la carga de la prueba le incumbe al actor.

En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”(Lo resaltado es nuestro)

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a la Jurisdicción Contencioso Administrativa de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva.

La situación jurídica planteada permite establecer que, la violación al debido proceso alegada por la accionante, no fue configurada debido a que ésta, tuvo la oportunidad de presentar los elementos de convicción necesarios para reforzar sus alegatos y acreditar los hechos que le eran beneficiosos para la defensa de su causa, sin embargo, en este caso, no se demostró por parte de **Manuel De Jesús Ávila Higuera**, que su desvinculación se haya ejecutado bajo parámetros de ilegalidad y en detrimento de las normas que adujo como infringidas.

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 49 de 3 de mayo de 2022**, emitido por la **Defensoría del Pueblo**; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General