

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 787

Panamá, 21 de junio de 2018

Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Irving Antonio Maxwell Camargo, actuando en representación de **Luis Jiménez Hernández**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 635 de 10 de julio de 2017, emitida por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Salud**, el acto confirmatorio y 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 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 **Luis Jiménez Hernández** en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 635 de 10 de julio de 2017, emitida por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, mediante la cual se le destituyó del cargo de Estadístico de Salud con funciones de Jefe Encargado de Registro y Estadísticos en el Centro de Salud de Chepo (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

Tal como lo indicamos en la Vista 304 de 16 de marzo de 2018, las constancias procesales demuestran que la referida autoridad resolvió destituir al ahora demandante de la posición que ocupaba, por haber cometido la falta de máxima gravedad contemplada en el artículo 102 (numeral 10) del Reglamento Interno del Ministerio de Salud, consistente en "incurrir en acoso sexual"; infracción cuya naturaleza **ameritaba la destitución, tal como lo dispone el citado artículo reglamentario** (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

En tal sentido, en aquel momento procesal señalamos que la decisión descrita en líneas precedentes fue adoptada por la autoridad demandada, luego de haber culminado la investigación disciplinaria seguida en contra del prenombrado, misma que se originó por la denuncia presentada por la Licenciada Vanessa Henríquez, a través de la cual acusa al prenombrado por acosarla sexualmente en varias ocasiones incurriendo en actos libidinosos, por lo que mediante Nota fechada 24 de junio de 2016, el Doctor Yuri Martínez solicitó la imposición de la sanción disciplinaria correspondiente, situación que, consecuentemente, conllevó a que la Oficina Institucional de Recursos Humanos aprehendiera el conocimiento del procedimiento disciplinario; lo que conllevó a que se le notificara al ex servidor público la formulación de los cargos en su contra y que seguidamente presentara sus descargos, tal como lo prevé el artículo 103 del Reglamento Interno de la entidad demandada (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Así las cosas, advertimos que una vez recabados todos los elementos probatorios pertinentes que permitieran acreditar la comisión de la infracción administrativa endilgada al accionante, entre éstos, las declaraciones juradas de distintas funcionarias, los descargos del demandante y la revisión del expediente de personal del actor, el Ministerio de Salud pudo determinar que el accionante **incurrió en acoso sexual contra diversas funcionarias**, situación que conllevó a que el Ministro de Salud, destituyera a **Luis Jiménez Hernández** del cargo que ocupaba, debido a que éste, con su conducta había cometido una falta de máxima gravedad debidamente tipificada en el artículo 102 (numeral 10) del Reglamento Interno de Personal; recalando que las seis (6) declaraciones rendidas durante el curso de la investigación disciplinaria **fueron consistentes y reiterativas en cuanto a la conducta inapropiada y con connotación sexual por parte del prenombrado.**

De igual manera, también señalamos que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, esto es, que la institución sustentó, a través de elementos fácticos jurídicos, que la destitución del recurrente equivale a la sanción impuesta por la entidad, producto de la falta acreditada dentro del proceso disciplinario que se le siguió, en el cual se le respetaron todas sus garantías procesales.

Por otra parte, este Despacho aclaró que la finalidad de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificada por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016 y la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad es evitar la discriminación laboral de los discapacitados, promoviendo su inclusión a la sociedad, el derecho a la igualdad de trato y oportunidad de trabajo y crear una protección ante posibles decisiones arbitrarias, injustificadas o discrecionales de la autoridad nominadora; en consecuencia, la estabilidad laboral alegada por el demandante dada su condición de discapacidad, aparte de no haber sido acreditada en por medio de las pruebas o certificaciones correspondientes, **no es absoluta ni equivale a la inamovilidad en el cargo que ocupaba**, pues no impide que el trabajador sea removido de su puesto **cuando existan razones previstas en la ley para ello**, en este caso **porque su destitución obedeció a la instauración de un procedimiento disciplinario**, máxime cuando **se dejó en evidencia algo tan sensible como lo es el acoso sexual hacia varias funcionarias, incluyendo pacientes de dicho nosocomio, con un presupuesto agravante de reincidencia**; lo que indiscutiblemente cuestiona y compromete el grado de compromiso, seriedad, ética y profesionalismo de una entidad perteneciente a la Administración Pública.

Finalmente, indicamos que el reclamo que hace **Luis Jiménez Hernández** en torno al pago de los salarios caídos, no resulta viable; ya que **sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley**, lo que no ocurre en la situación en estudio.

Actividad Probatoria.

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

Al respecto, en el Auto de Pruebas 162 de 16 de mayo de 2018, la Sala Tercera **no admitió** la prueba documental **aportada por el actor**, visible a fojas 21 y 22 del expediente judicial, consistente en la Nota suscrita por el Doctor Carlos Gálvez, que contiene referencias laborales del hoy recurrente, pues se trata de un documento que emana de un tercero y cuyo reconocimiento no

fue solicitado por el accionante, por lo que no cumple con el presupuesto exigido en el artículo 871 del Código Judicial (Cfr. foja 93 del expediente judicial).

Sin embargo, ese Tribunal admitió a favor del recurrente las copias autenticadas del acto acusado y su confirmatorio; el escrito de notificación de destitución, proferido por el departamento de Recursos Humanos del Ministerio de Salud; la Nota 1483-17-DG.OAL de 9 de agosto de 2017, emitida por la Secretaría Nacional de Discapacidad, referente a los derechos de las personas con discapacidad; y la Certificación de 14 de julio de 2011, expedida por la Corregiduría de Policía del Corregimiento de Las Margaritas del Distrito de Chepo, mediante la cual se certifica que el actor no mantiene proceso alguno en dicha dependencia (Cfr. fojas 13-15, 16, 17-18, 19-20, 23 y 92 del expediente judicial).

De igual manera, se admitió la copia autenticada del expediente administrativo, aducido por la Procuraduría de la Administración (Cfr. fojas 92 y 93 del expediente judicial).

Expediente Disciplinario

En ese contexto, constan en la copia autenticada del expediente disciplinario remitido por el Ministerio de Salud, todas las diligencias realizadas y las pruebas practicadas en la esfera administrativa, tales como testimonios, documentos e informes que sustentaron la recomendación final de destitución del actor, **Luis Jiménez Hernández**; nos permiten afirmar que en la **investigación disciplinaria seguida al prenombrado constan las piezas probatorias que comprueban determinadamente la acreditación de la falta endilgada al recurrente, el cumplimiento de las formalidades legales en el procedimiento disciplinario llevado a cabo y la participación del actor en cada una de las etapas surtidas a fin de asegurar las garantías procesales del mismo; por lo que mal puede alegar el ex servidor que se conculcaron los principios del debido proceso y estricta legalidad y que la institución no logró justificar la sanción disciplinaria impuesta** (Cfr. fojas 18-19, 20-21, 22-24, 39-40, 53-54 y 59-60 del expediente disciplinario).

Con respecto a las aludidas declaraciones, en el acto administrativo acusado se señaló lo siguiente:

“ ...

De acuerdo a la declaración jurada rendida por la señora **VIVIANA RODRIGUEZ MESE**, a ella le ha tocado ver que el señor **LUIS JIMENEZ HERNÁNDEZ**, le gusta dar besos y abrazos todos los días a la señora **VANESSA HENRÍQUEZ**, que hay días en que anda molesto y en ocasiones les agrede verbalmente con gritos.

Que al igual que la declaración rendida por la afectada, concuerda sus señalamientos con el hecho de que el señor Jiménez, iba a realizar un concurso de colita y que las iba a llevar al Decamerón y Playa Blanca, para que le modelaran y que la señora **VANESSA HENRÍQUEZ**, iba a ganar el concurso porque tenía la colita más bonita.

...

Que mediante Declaración testimonial tomada a la señora, **FLOR MARIA CORDOBA**, argumenta que el señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, no siempre tiene una misma manera de ser, y que han tenido incidentes en donde les levanta la voz y que el señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, que le había pasado la mano desde la espalda hasta el coxis a la señora **VANESSA HENRÍQUEZ**...

Que mediante Declaración rendida por la señora **MARIA DEL CARMEN OROCU**, manifiesta que al llegar de sus vacaciones logró leer la nota de la señora **VANESSA HENRÍQUEZ**, y procedió a conversar con ella, lo cual le detalla lo ocurrido con el señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, de que la besó en el cuello, y luego en el transcurso del día volvió a propasarse con ella tocándola. Ella manifiesta haber recibido varias quejas de compañeras sobre el comportamiento irrespetuoso del señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**...

Que mediante Declaración de señora **SOFIA BEJARANO ÁBREGO**, manifiesta que el señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, aprovechaba cuando estaban solos en la ventanilla o en el área del archivo y pasaba por detrás, **teniendo contacto su miembro con su glúteo y ella le reclamaba al instante y le hizo saber que eso le molestaba...Ella mediante nota pidió a la Lcda. MARIA OROCU, el traslado a otro centro.** No lo denunció porque ella estaba iniciando labores y él era su jefe inmediato.

...

Que mediante Declaración de la señora **BERTA YAZMILET NAVARRETE ORTEGA**, manifiesta que para la fecha de 1 de junio de 2011, ella presentó una queja en contra del señor **LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ**, debido a que una paciente que había atendido en el Centro de Salud de Las Margaritas, el

cual es una persona discapacitada por un Diagnóstico de Epilepsia y con un bajo nivel de Instrucción académica, **la misma me expresó que el señor LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, le había faltado el respeto en su casa, (besándola y tocándola),** ya que el mismo visitaba la residencia en dos (2) ocasiones para ayudarle con la elaboración de unos carnet de discapacitados.

...

Se logró comprobar que la respectiva conducta manifestada por el señor LUIS JIMÉNEZ HERNÁNDEZ es de vieja data (1994), toda vez que dentro de su expediente personal de Recursos Humanos existen sendas notas de quejas manifestadas por pacientes y personal técnico en que alertan sobre el comportamiento inapropiado con personal de sexo femenino y lo más preocupante con personas externas a la institución. (La negrita y subraya es nuestra) (Cfr. fojas 13-15 del expediente judicial).

De igual manera, consta en el expediente disciplinario la Nota de 1 de junio de 2011, suscrita por la trabajadora social Berta Navarrete al Director Médico del Sistema Regional de Salud de Panamá Este, en la que se indicó lo siguiente: *"...la Sra. Lidia, que ella había llevado los papeles al centro de salud de chepo donde el señor Jiménez le recibió los documentos, posterior a esto el señor Jiménez la visita en su casa dos domingos y en ambas ocasiones expresa la paciente que el señor Jiménez se sobrepasó con ella tocándola y besándola, pero expresa la paciente que a ella no le gusta esto igualmente expresa que su hija es testigo de lo ocurrido y que su esposo está en conocimiento..."* (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 55 del expediente disciplinario).

Así las cosas, del caudal probatorio expuesto, entre éstas las declaraciones rendidas por diversas funcionarias, podemos determinar que las mismas **son consistentes y reiterativas en cuanto a la conducta inapropiada y con connotación sexual por parte del prenombrado;** aunado al presupuesto de reincidencia, tal como se desprende de la Nota de 1 de junio de 2011 citada en el párrafo precedente; lo que indiscutiblemente demuestra no solo la comisión de la falta de máxima gravedad contenida en el artículo 102 (numeral 10) del Reglamento Interno de la entidad demandada, consistente en **"incurrir en acoso laboral"**, sino que también cuestiona y compromete el grado de compromiso, seriedad, ética y profesionalismo de una entidad perteneciente a la Administración Pública.

Por otra parte, carece de asidero fáctico jurídico las alegaciones esbozadas por el accionante respecto a la supuesta violación al principio del debido proceso, específicamente del derecho del contradictorio, pues constan en la copia autenticada del expediente disciplinario, los descargos formulados por el actor, en los que señaló que “ *existe una campaña sucia para desprestigiar mi dignidad y dañar mi profesión pareciera que alguien está detrás de esta campaña toda vez que sale a relucir los mismos nombres...* ” ; los informes secretariales y el acta de comparecencia de 18 de julio de 2016, suscritos por la Oficina Regional de Recursos Humanos del Ministerio de Salud, **que corroboran la participación del actor en cada una de las etapas surtidas a fin de asegurar las garantías procesales del mismo** (Cfr. fojas 27-34, 74, 82 y 83 del expediente disciplinario).

En atención a lo expuesto, somos de la convicción que en la acción objeto de análisis, la actividad probatoria del recurrente **no logró cumplir la carga procesal que establece 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 la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (el subrayado corresponde a la Sala).

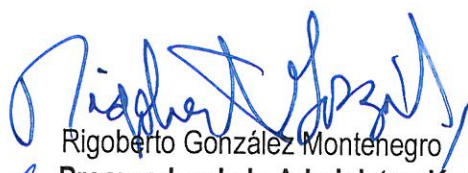
Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**


Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar **los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores**’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que **'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'**. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa-Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (La negrilla es nuestra).

En atención a las anteriores consideraciones, esta Procuraduría **reitera** a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 635 de 10 de julio de 2017**, emitida por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Salud, ni su acto confirmatorio y, por tanto, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 904-17