

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 870

Panamá, 11 de agosto de 2017

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Leonardo Pineda Palma, actuando en nombre y representación de **Karen Edith Garrido Sáez**, solicita que se declare nula, por ilegal, el Resolución Administrativa 048-17 del 13 de febrero de 2017, emitida por la **Autoridad Nacional de los Servicios Públicos**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, 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 un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es cierto como viene expuesto; 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 cierto como viene expuesto; por tanto, se niega

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

Décimo Segundo: No consta; por tanto, se niega.

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

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

Décimo Quinto: No es cierto; 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.

Décimo Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 37 a 42 del expediente judicial).

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

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, vigente a la fecha en que se dieron los hechos y que establece que los servidores públicos nombrados en forma permanente o eventual, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna carrera pública, gozarán de estabilidad laboral en el cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista en la ley y según las formalidades de ésta (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial);

B. El artículo 20-A (numeral 5) de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionado por el Decreto Ley 10 de 22 de febrero de 2006, que en realidad corresponde al artículo 22 del Texto Único de dicha ley, el cual señala que una de las funciones y atribuciones del Director Ejecutivo de la Autoridad es la de nombrar, destituir, trasladar, ascender, conceder licencias e imponer sanciones disciplinarias a los servidores públicos de

la institución con las salvedades previstas en esta Ley (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial);

C. Los artículos 2, 126, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordenó la Ley 9 de 20 de junio de 1994, los que, en su orden, guardan relación con: el concepto los servidores públicos de libre nombramiento y remoción; los casos en los que los funcionarios quedarán retirados de la Administración Pública; la formulación de cargos por escrito; y la decisión de la autoridad nominadora, luego de concluida una investigación disciplinaria (Cfr. fojas 10, 11, 15, 16 y 17 del expediente judicial);

D. El artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad. (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial);

E. El artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 12 de noviembre de 2002, por medio del cual se reglamenta y desarrolla la Ley 42 de 1999, que en realidad corresponde al artículo 80 del Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, el cual establece que la capacidad residual y contraindicaciones laborales del trabajador o del servidor público, será diagnosticado por el Ministerio de Salud o la Caja de Seguro Social, quienes, deberán determinar el grado de capacidad residual de trabajo de la persona y corresponderá a la Secretaría Nacional de Discapacidad certificar la misma, conforme los procedimientos establecidos para este efecto (Cfr. foja 12 y 13 del expediente judicial) (Cfr. foja 56 de la Gaceta Oficial 27,532 de 12 de mayo de 2014);

F. El ordinal 17 del artículo 141 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, adicionado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009, por lo cual se establece y regula la Carrera Administrativa, que en realidad corresponde al artículo 154 del Texto Único de dicha ley, que guarda relación con el procedimiento que debe seguir la entidad a través de la Oficina Institucional de Recursos Humanos luego, de concluida la destitución del servidor público, en el que se presentará un informe a la autoridad nominadora, la cual tendrá un término de

treinta (30) días para fallar, cuya decisión le será notificada al funcionario. (Cfr. foja 13 del expediente judicial);

G. Los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005 relativo a la protección laboral de las personas con enfermedades crónicas, involutivas o degenerativas que produzcan discapacidad laboral. (Cfr. fojas 13 a 15 del expediente judicial);

H. El ordinal 1 del artículo 6 de la Ley 25 de 10 de julio de 2007, el cual adopta las medidas para asegurar que las mujeres y niñas con discapacidad puedan disfrutar plenamente y en igualdad de condiciones de todos los derechos humanos y libertades fundamentales (Cfr. foja 18 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 (Cfr. fojas 18-19 del expediente judicial); y

J. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que se refieren, respectivamente, a los principios que informan al procedimiento administrativo general; y a la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 17 y 18 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 la lectura del negocio jurídico en estudio, observamos que la pretensión de la demandante está dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, de la Resolución Administrativa 048-17 de 13 de febrero de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, por medio de la cual se dejó sin efecto el nombramiento en el cargo que ocupaba como Abogado I en la Dirección Nacional de Atención al Usuario de la Oficina Regional de Herrera; y de la Resolución Administrativa 051 de 21 de febrero de 2017, la cual confirma en todas sus partes el acto principal. Dicho acto confirmatorio le fue

notificado al abogado de la recurrente el 23 de febrero de 2017, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 21, 37 a 42 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, la actora, **Karen Edith Garrido**, por medio de su apoderado judicial, el día 24 de abril de 2017, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objetivo es que se le reintegre al cargo o posición que desempeñaba en la entidad, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta su reintegro (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de las normas que aduce infringidas, el apoderado judicial de la accionante manifiesta que su representada gozaba de estabilidad, pues era un servidora pública con cuatro (4) años al servicio del Estado, y que a su vez no correspondía a la categoría de personal de libre nombramiento y remoción; por lo que no le era aplicable la facultad discrecional de la autoridad nominadora; ya que era una servidora pública en funciones. Añade, que la destitución se aplica únicamente por incurrir en causales que lo ameriten, o como consecuencia de la comisión de faltas administrativas (Cfr. fojas 8-11 y del expediente judicial).

De igual manera, indica que su mandante padece de Discopatía C3, C4, Artrosis Cervical, y Trastorno mixto Ansioso-Depresivo y estrés, por lo que estaba amparada por el Decreto Ejecutivo 88 de 2002; las Leyes 42 de 1999 y 59 de 2005; y no podía ser removida del puesto que ocupaba en la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos. En adición, expresa que al emitir el acto administrativo impugnado, la entidad demandada quebrantó los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal, principalmente, por la falta de motivación, por no exponer las razones que conllevaron a la adopción de tal medida (Cfr. fojas 11 a 15 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por la accionante, este Despacho procederá a analizar de manera conjunta los cargos de infracción formulados en contra de la Resolución Administrativa 048-17 de 13 de febrero de 2017, advirtiendo que al efectuar un juicio

valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por **Karen Garrido** con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

De las constancias procesales, se observa, que **Garrido Saéz** al momento de su destitución, ocupaba el cargo de Abogado I en la Dirección Nacional de Atención al Usuario de la Oficina Regional de Herrera, por lo que aduce era un funcionaria con estabilidad (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

En este orden de ideas, indicamos que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una Ley formal de carrera, o se adquiere a través de una Ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo público queda bajo la potestad discrecional del titular de la entidad, que no está obligado a seguirle un procedimiento administrativo sancionador.

El sustento de lo anotado, se encuentra en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política, en los cuales se dispone que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una Ley formal, que establezca una carrera pública o una situación especial de adquisición del derecho, y está condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

Ante estas circunstancias, la Administración puede ejercer la facultad de resolución "ad nutum", es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

En este caso, tal cual y como se desprende de la Resolución Administrativa 048-17 de 17 de febrero de 2017, se aprecia que de conformidad con lo dispuesto en los numerales 9 y 11 del artículo 20-A de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionado mediante el Decreto Ley 10 de 22 de enero de 2006, le corresponde al Director Ejecutivo, llevar a cabo

las funciones generales de administración y dirección ejecutiva de la autoridad y realizar todos los actos jurídicos y administrativos necesarios para cumplir con la administración de la autoridad (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

En concordancia con lo señalado en párrafo que antecede, se tiene que el numeral 5 del ya citado artículo 20-A, le confiere al Director Ejecutivo las funciones de nombrar, destituir, trasladar, ascender, conceder, licencias e imponer sanciones disciplinarias a los servidores públicos de la institución (Cfr. foja 18 del expediente judicial)

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 adquiera 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).

Dicho lo anterior, tenemos que al momento del retiro de la administración por destitución **Karen Edith Garrido** ocupaba el cargo de Abogado I en la Dirección Nacional de Atención al Usuario de la Oficina Regional de Herrera, adscrita directamente al

Despacho Superior, por lo que dicho cargo es de libre nombramiento y remoción, ya que era un personal de confianza y de colaboración con la autoridad máxima en esa dependencia.

Así las cosas, y en sustento de lo indicado en líneas anteriores, el Informe Explicativo de Conducta manifiesta que el estatus laboral de la demandante se enmarcaba dentro del artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que en lo medular señala:

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

Servidor público de libre nombramiento y remoción. Aquellos que trabajan como personal de secretaria, asesorías, 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 este fundado en la confianza de sus superiores y que la perdida de dicha confianza acarree la remoción del puesto que ocupaba**” (la negrita es de la entidad) (Cfr. fojas 51 y 52 del expediente judicial).

En este contexto, observamos que a pesar que el apoderado judicial de la accionante aduce que su poderdante era una servidora en funciones y con estabilidad en su cargo, lo cierto es que de las constancias procesales acompañadas con la demanda, no consta prueba alguna en el expediente de personal que acredite el hecho de que la recurrente haya adquirido el puesto público al que aspira se le reintegre, mediante concurso de mérito u oposición.

En igual sentido, en el Informe Explicativo de Conducta se establece lo siguiente:

“Por otro lado, el nombramiento de la recurrente es de naturaleza discrecional, y no ingresó al cargo mediante concurso de mérito, por lo que es de libre nombramiento y remoción, y por lo tanto, su destitución es viable ‘sin procedimiento disciplinario previo y sin requerir de la invocación de una causal justificada ...’ (El destacado es nuestro) (Cfr. foja 51 del expediente judicial).

En abono a lo expuesto por este Despacho, cabe destacar también que la demandante no gozaba de la estabilidad laboral que alega le otorga la Ley 127 de 2013,

(vigente a la fecha en que se dieron los hechos) a los servidores públicos, ya que la misma en su artículo 2 **establece los funcionarios a los que no le será aplicable esta excerpta legal, dentro de los que se encuentra el personal de secretaría e inmediatamente adscritos a los servidores públicos, como directores y subdirectores de las entidades autónomas**; por lo que el puesto que ocupaba **Karen Edith Garrido**, se enmarcaba dentro de las eximentes a esa ley especial; por ende, entra dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción, razón por la que la entidad demandada, la desvinculó del puesto que ejercía en la institución, fundamentando tal decisión en el numeral 5 del artículo 20-A de la Ley 26 de 29 de enero de 1996, adicionado mediante el Decreto Ley 10 de 22 de enero de 2006, en el cual se consagra la facultad del Director Ejecutivo de nombrar, destituir a los servidores públicos de la institución, de ahí que los cargos de infracción invocados carecen de sustento jurídico y deben ser desestimados por la Sala Tercera (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

Así las cosas, la recurrente también pretende que se le reconozca el fuero laboral consagrado en los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que dicta lo referente a las enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, esto es así, ya que alega presentar Discopatía C3, C4, Artrosis Cervical, y Trastorno mixto Ansioso-Depresivo y estrés, y esto le produce discapacidad para laborar; sin embargo, consideramos imperante manifestar que al observar las constancias aportadas junto al escrito de la demanda vemos que no se consigna documentación alguna o estudios clínicos que validen la condición médica y mucho menos se acredita de manera fehaciente que la entidad estuviese antes de la emisión del acto acusado al tanto de la enfermedad que aduce padecer la accionante, situación que **nos permite colegir indiscutiblemente que al no tenerse esa certeza de la condición médica alegada por la recurrente, 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 alegados, deben ser desestimados por la Sala Tercera (Cfr. fojas 2 a 45 del expediente administrativo).

Esta posición ha sido sostenida por la Sala en reiterada jurisprudencia, de las cuales mencionamos la Sentencia de 7 de julio de 2017, en la cual se expresó lo siguiente:

“Evidenciado en el proceso in examine, que el demandante no gozaba de estabilidad, sino que en el ejercicio de sus funciones estaba sujeto a la potestad discrecional de la autoridad nominadora, conforme el contenido del numeral 9 del artículo 11 de la Ley 41 de 1 de julio de 1998; concluimos lo siguiente: a) podía ser destituido “discrecional o libremente del cargo”, que ocupaba en la Autoridad Nacional del Ambiente b) no era necesario que su destitución se basara en razones de incompetencia física, moral o técnica o al incumplimiento de un deber constitucional ni que se instaurara un proceso disciplinario en su contra.

En cuanto a los cargos de infracción a los artículos 1 y 4 de la Ley 59 de 2005, así como el artículo 27 de la Ley 25 de 2007, aducidos por la actora, esta Superioridad los considera desacertados, toda vez que no consta en el expediente administrativo de personal que previo a la emisión del Decreto de Personal No.701 de 30 de octubre de 2015, acusado de ilegal, ... haya notificado a la Dirección de Recursos Humanos del Ministerio de Seguridad Pública que padecía de Hipertensión Arterial y que ésta la colocó en un estado de discapacidad.

Por el contrario, la Sala ha podido constatar que la demanda luego de ser notificada de su desvinculación del servicio público procedió a entregar la Certificación de fecha 19 de noviembre de 2015, visible a foja 47, extendida por un Médico General de la Policlínica Presidente Remón quien labora en la Clínica del Ministerio de Obras Públicas, donde sólo se hizo constar que ...padece de Hipertensión Arterial controlada según su historial clínico sin indicar desde cuándo presente esa enfermedad; por ende, esta Magistratura no tiene certeza de la fecha en que la demandante fue diagnosticada con esa enfermedad crónica, de ahí que resulta imposible conocer si la misma fue adquirida antes de que fuera destituida del cargo que ocupaba en dicha institución, para que así pudiese estar amparada en la estabilidad que confiere la Ley 59 de 2005, concordante con la Ley 25 de 2007.

Luego de las consideraciones expuestas, este Tribunal es del criterio que el acto administrativo objeto de impugnación no infringe las disposiciones legales citadas por la recurrente; en consecuencia, podemos indicar que lo procedente es negar los cargos invocados, concluyendo que la actuación de la entidad demandada, en este caso, se enmarcó dentro de los parámetros que establece la ley para

dejar sin efecto el nombramiento de ...” (La negrita es nuestra).

En esta línea de pensamiento, a juicio de esta Procuraduría, cuando se dejó sin efecto el nombramiento de **Karen Edith Garrido** como funcionaria del Autoridad Nacional de Servicios Públicos, **ella no reunía las condiciones para ser considerada como una persona con discapacidad**, tal como lo describe la disposición legal antes citada; ya que, a pesar de padecer “*Discopatía C3, C4, Artrosis Cervical, y Trastorno mixto Ansioso-Depresivo y estrés*”, **no estaba acreditado al momento de su separación que dicha enfermedad la haya colocado en una condición que limitara su capacidad para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal en el ser humano.**

Con respecto a lo planteado, resulta pertinente traer a colación el contenido del artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 12 de noviembre de 2002, modificado por el artículo 80 del Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, reglamentario de la Ley 42 de 1999, cuyo texto es el siguiente:

“Artículo 80. El artículo 55 del Decreto Ejecutivo N°88 de 12 de noviembre de 2002, queda así:

Artículo 55. La capacidad residual y contraindicaciones laborales del trabajador o del servidor público, será diagnosticada por el Ministerio de Salud o la Caja de Seguro Social, quienes, además, deberán determinar el grado de capacidad residual de trabajo de la persona.

Este diagnóstico servirá de base para establecer la permanencia del trabajador en un puesto de trabajo o la reubicación del mismo dentro de la empresa o institución estatal, en concordancia con las posibilidades y potencialidades o su ingreso a los programas de readaptación profesional u ocupacional. Solo en aquellos casos en que el grado de capacidad residual y contraindicaciones laborales diagnosticadas sea de tal magnitud que haga imposible la permanencia, readaptación o su reubicación, el trabajador o servidor público se acogerá a la pensión de invalidez.

Corresponderá a la Secretaría Nacional de Discapacidad certificar la discapacidad, conforme al procedimiento establecido para este efecto.

...

El Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, en su calidad de organismo rector de las relaciones de trabajo en lo que respecta al sector privado, así como la Dirección General de Carrera Administrativa, a través de la Oficina Institucional de Recursos Humanos de cada institución, en lo que respecta al sector público, velarán por el cumplimiento de lo normado en este artículo.” (El resaltado es nuestro).

En el marco de lo antes indicado, este Despacho debe advertir que al momento de contestar la presente demanda, no consta documentación alguna dentro del expediente que especifique el **grado de capacidad residual laboral de la recurrente**, y que este pudiera servir de base para establecer su permanencia en su puesto de trabajo o ser reubicada dentro de la institución de acuerdo con las posibilidades y la viabilidad que le permitiera continuar con la función que venía desempeñando, tal como lo requiere el artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 2002, como fue modificada por el Decreto Ejecutivo 36 de 2014 antes citado; de allí que se corrobore el planteamiento hecho por esta Procuraduría en el sentido que, **al momento de ser destituida, la recurrente no presentaba las condiciones para ser considerada una persona con discapacidad, según los términos del numeral 4 del artículo 3 de la Ley 42 de 1999; exigencia que resulta indispensable para poder acceder a la protección laboral que brinda la referida ley**, lo que nos permite concluir que dichos cargos de infracción carecen de sustento jurídico, por lo que deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Todo lo anteriormente expuesto, permite establecer que para proceder con la remoción de **Karen Edith Garrido** del cargo que ocupaba en la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos, no era necesario que la Administración invocara alguna causal de naturaleza disciplinaria o agotara ningún tipo de procedimiento interno que no fuera otro que notificarla del acto acusado de ilegal, y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, posibilitándole con ello la impugnación de dicho acto; ya que, según se ha establecido, la misma gozaba de la condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, de allí que los cargos de infracción deben ser desestimados por la Sala Tercera, ya que la autoridad demandada cumplió a cabalidad con el procedimiento de rigor y de

estricta legalidad, permitiéndole a la accionante hacer uso de todos sus derechos que le corresponden por ley.

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso bajo análisis **se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley**, puesto que en **la parte resolutive del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución**; es decir, que la autoridad nominadora **sustentó a través de elementos fácticos jurídicos** que la desvinculación de la ahora demandante **no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga**; precisamente por ello **Karen Garrido no fue destituida sino que se dejó sin efecto su nombramiento**; por lo que mal puede alegar que la resolución acusada de ilegal se expidió sin causal alguna.

En ese orden de ideas, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 24 de julio de 2015, que dispone lo siguiente:

“Resumido el recorrido procesal de la presente causa, revisado y analizado el caudal probatorio aportado por las partes, esta Sala considera que la Resolución OIRH-082-12 de 15 de noviembre de 2012, ha desatendido **la garantía de la motivación del acto administrativo**, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Esto es así en virtud de **que la actuación de la autoridad demandada carece de la debida explicación o razonamiento**, pues:

1. Omite motivar por qué se le aplica una causa disciplinaria al señor Renzo Sánchez, estableciendo los motivos de hecho y de derecho, que llevaron a la Administración a tomar la decisión de destituirlo, luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observaran las garantías procesales que le amparan.
2. Omite hacer una **explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en caso de oportunidad y conveniencia** y;
3. Obvia señalar los **motivos fácticos-jurídicos que apoyan la decisión.**” (Lo resaltado es nuestro).

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 **Karen Edith Garrido**, 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).

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, este Despacho solicita respetuosamente a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 048-17 de 13 de febrero de 2017**, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas.

1. Se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la institución demandada.

2. **Prueba de Informe a la Secretaría Nacional de Discapacidad (SENADIS).**

Con fundamento en el artículo 893 del Código Judicial, el cual establece que: *“El juez de oficio o a solicitud de parte, puede pedir a cualquier oficina pública, entidad estatal o descentralizada o a cualquier banco, empresa aseguradora o de utilidad pública... elementos que estime procedente incorporar al proceso para verificar las afirmaciones de las partes”*, este Despacho solicita al Tribunal lo siguiente:

2.a Oficiar al Secretaría Nacional de Discapacidad (SENADIS), para que certifique si a **Karen Edith Garrido**, portadora de la cédula de identidad 6-708-2425, se le realizó una evaluación del perfil de funcionamiento. En caso afirmativo **remita la evaluación del diagnóstico unida a la evaluación del perfil de funcionamiento de la misma**, que acredite la discapacidad que afirma padecer, conforme lo dispone el artículo 19 del Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014.

V. Derecho: No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 318-17