

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1179

Panamá, 24 de julio de 2023

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de
la demanda.**

Expediente 438652023.

El Licenciado Roberto Rivera Concepción, actuando en nombre y representación de **Flor Amarilis González**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos 146 de 7 de noviembre de 2022, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Desarrollo Agropecuario**, así como 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 usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley N° 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 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

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

A. Los artículos 1, 4 y 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, que hacen referencia al derecho que tiene toda persona con

enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa a mantener su puesto de trabajo; que los mismos sólo podrán ser destituidos por causa justificada; y, que la certificación de la condición física será expedida por una Comisión Interdisciplinaria o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

De la lectura del expediente en estudio, se desprende que el acto acusado lo constituye el Decreto de Recursos Humanos 146 de 7 de noviembre de 2022, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Desarrollo Agropecuario**, por el cual, se dejó sin efecto el nombramiento de **Flor Amarilis González**, del cargo que ocupaba como Coordinadora de Planes y Programas, en dicha entidad (Cfr. fojas 11 a 12 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la parte actora presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución OAL-184-ADM-2022 de 28 de diciembre de 2022, y notificada a la recurrente el 1 de marzo de 2023, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 16 a 19 del expediente judicial).

En virtud de lo expuesto, el 2 de mayo de 2023, el apoderado judicial de **Flor Amarilis González** acudió a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos 146 de 7 de noviembre de 2022, así como la resolución confirmatoria y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene al **Ministerio de Desarrollo Agropecuario** a que reintegre a su representada al cargo que ejercía al momento de emitirse el acto administrativo acusado; y que se haga efectivo el pago de salarios dejados de percibir desde el día de la suspensión del cargo, hasta el momento en que se haga efectivo su reintegro (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, el abogado de la accionante manifiesta que la accionante tiene un amparo legal producto de una enfermedad crónica que padece, y que

por tanto, sólo podía ser desvinculada de su cargo por alguna causa justificada, y añade: *“Nuestra representada acreditó su padecimiento ante la Entidad demandada, en reiteradas ocasiones... siendo la última vez entregadas el día 13 de junio de 2022... y también se volvió a manifestar en nuestro Recurso de Reconsideración de su padecimiento de la enfermedad de **COLUMNA LUMBAR Y CERVICAL...**”* (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial de **Flor Amarilis González**, con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto impugnado, **este Despacho a los efectos de la defensa que por mandato de la Ley nos corresponde adelantar**, advierte que la entidad plasmó su posición en el acto administrativo confirmatorio; es decir, la Resolución OAL-184-ADM-2022 de 28 de diciembre de 2022, que señala:

“...
Que, en cuanto a lo argumentado por el apoderado de la señora **FLOR AMARILIS GONZÁLEZ**, sobre el padecimiento o enfermedad Lumbalgia, Discopatía Lumbar y Escleorosos Facetaria, hemos revisado el expediente personal en el que reposan documentos relacionados a la mencionada enfermedad, constatando que en ninguno de ellos se indica o certifica que su enfermedad la produzca discapacidad laboral y el grado de la misma, conforme lo señala la Ley 59 del 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2019, específicamente en los artículos del 1 al 5.
...” (Cfr. fojas 17 a 18 del expediente judicial).

De lo descrito en el precitado acto confirmatorio, puede colegirse fácilmente que la entidad demandada se ajustó a las normas legales correspondientes al debido proceso y que la autoridad nominadora se encarga de evaluar toda la documentación contenida en los expedientes de personal de los servidores públicos del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, como paso previo a la determinación de su categoría de funcionario de libre nombramiento y remoción.

3.1. Análisis del despacho sobre la desvinculación.

En virtud de lo antes señalado, y conforme a la lectura de las constancias procesales, se infiere que la accionante no gozaba de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al

servicio público mediante un concurso de méritos; condición en la que se ubicaba en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

En ese contexto, debemos señalar que, a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Flor Amarilis González, no acreditó que estuviera amparada en el régimen de Carrera Administrativa**, de ahí que, no fuera **necesario invocar causal alguna para desvincularla del cargo que ocupaba**; pues, sólo bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio de los correspondientes recursos de impugnación, con los que se agotó la vía gubernativa.

Cabe indicar que para remover o desvincular a los servidores públicos cuyos cargos sean de libre remoción, **no se requiere para su ejercicio que concurran determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus derechos o a los principios del debido proceso y estricta legalidad**; por lo que solicitamos que los cargos de infracción sean desestimados por el Tribunal.

De igual manera, vale la pena recordar que, el servidor público adquiere la estabilidad laboral mediante los métodos de ingresos previstos en la Ley de carrera administrativa, siendo éstos, los procedimientos individuales de ingreso ordinarios o especiales, que además de permitir la eventual acreditación al puesto de carrera, los faculta para incorporarse de manera ordenada y gradual, siempre que se hayan ponderado las destrezas, habilidades, competencias y necesidad de la Administración Pública.

Visto lo anterior, es oportuno incorporar en este análisis la transcripción del artículo 184 (numeral 6) de la Constitución Política de la República de Panamá, y el 629 (numeral 18) y 794 del Código Administrativo, los cuales son del siguiente tenor:

“Artículo 184. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

...

6. Nombrar, con arreglo a lo dispuesto en el Título XI, a las personas que deban desempeñar cualesquiera cargos o empleos nacionales cuya provisión no corresponda

a otro funcionario o corporación.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

“Artículo 629. Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

“Artículo 794. La determinación del período de duración de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo, salvo expresa prohibición de la Constitución o de la ley” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Que en virtud de lo expuesto en el párrafo precedente, podemos afirmar que, **la facultad discrecional** del Presidente de la República y del regente de la entidad demandada, **que hemos desarrollado, se desprende de las disposiciones legales citadas**; razón por la cual, queda claro que la remoción del activadora judicial es viable sin la necesidad de una causal disciplinaria, en apego del principio de estricta legalidad.

En relación con el asunto bajo examen, el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, señaló en su informe de conducta que, la remoción de la recurrente se fundamentó en los artículos 629 (numeral 18) del Código Administrativo. Veamos:

“...

Que el artículo 629, numeral 18 del Código Administrativo, sobre la atribución del Presidente de la República, en el caso de FLOR AMARILIS GONZÁLEZ, efectivamente es su atribución removerla, toda vez que el cargo en el que fue nombrada era COORDINADOR DE PLANES Y PROGRAMAS, es decir, no ingresó al MIDA **por concurso de méritos, por tanto es de libre nombramiento y remoción**. No está protegido (sic) por el régimen de Carrera Administrativa...

Es claro, que la señora **FLOR AMARILIS GONZÁLEZ**, ostentaba el cargo de COORDINADOR DE PLANES Y PROGRAMAS, en el Ministerio de Desarrollo Agropecuario, del que podía ser removida por la autoridad nominadora, sin invocar una causal disciplinaria u otra justificación

...” (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

En ese sentido, podemos inferir que la actuación de la autoridad nominadora, emisora del Decreto de Recursos Humanos 146 de 7 de noviembre de 2022 y su acto confirmatorio, impugnados ante esa Magistratura, no deviene en ilegal, toda vez, que **el estatus que mantenía la actora dentro de la institución demandada, era bajo la categoría de servidor público que no pertenece a ninguna carrera.**

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de nueve (9) de julio de dos mil veintiuno (2021), relativo a la categoría de libre nombramiento y remoción, que dispone lo siguiente:

“... ”

Así las cosas, el Tribunal, debe enfatizar que la remoción del cargo del señor **FRANKLIN GORDÓN AGUILAR**, se dio con fundamento en la potestad discrecional de la Autoridad nominadora y no porque haya cometido una Falta Administrativa en el ejercicio de sus funciones.

En este contexto, no se observa en el negocio jurídico en análisis, que el demandante haya pasado por algún Procedimiento de Selección de personal por medio de concurso de méritos, en la posición que ocupaba, razón por la cual, no había adquirido el Derecho a la estabilidad en el cargo.

De igual forma se observa que la Autoridad acusada, al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y conveniencia, manifestando, en la parte motiva de la Resolución que se demanda, que la Decisión obedece a la facultad discrecional que la Ley otorga al Presidente de la República, por conducto del Ministerio de Gobierno, para remover al personal cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el Derecho a la estabilidad laboral, considerándolo, de esta manera, de libre nombramiento y remoción, con base en los artículos 629 (numeral 18) y el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994...” (La negrita es de la Sala Tercera) (Lo subrayado es de este Despacho).

3.2. Análisis del Despacho sobre el fuero por enfermedad crónica señalado por la demandante.

En otro orden, en cuanto a lo señalado por la accionante en el desarrollo de su demanda en lo que respecta al amparo que otorga la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, es

propicio aludir que, dicha norma no es aplicable en el caso que nos ocupa, pues la recurrente no acreditó que sus afecciones le hubiesen provocado una limitación o un desmejoramiento al grado que no pueda seguir ejerciendo una vida profesional; por lo cual, cabe señalar que la discapacidad laboral que trata la Ley, no se refiere al padecimiento de la enfermedad en sí, sino a la consecuencia laboral que genera la misma.

En ese sentido, debemos señalar, respecto a la certificación 239-2023-S.M. HDRGNCR-CSS de 3 de abril de 2023, al informe de la Unidad de Salud y Seguridad Ocupacional de 13 de abril de 2023 y a la certificación médica de 19 de abril de 2023; que al ser pruebas posteriores a la emisión del acto originario y su confirmatorio, se eliminó la posibilidad que la entidad administrativa que emitió el acto objeto de reparo, las hubiera podido valorar en su justa dimensión al momento de resolver el respectivo recurso de reconsideración; por lo tanto, es propicio destacar, que ese Tribunal no es una tercera instancia, pues las pruebas se agotan en la vía gubernativa, de manera que no pudiera configurarse una causal de nulidad respecto a un acto emitido con ausencia de los documentos en mención (Cfr. fojas 21 a 24 del expediente judicial).

Siguiendo con la valoración del caudal probatorio presentado con la demanda en estudio, debemos señalar que no se puede constatar que el informe de la Unidad de Salud y Seguridad Ocupacional, de 13 de abril de 2023, haya sido suscrito por un médico especialista del ramo de la enfermedad mencionada por quien demanda; razón por la cual, no reviste valor probatorio al tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005 (Cfr. fojas 22 a 23).

En esa misma línea, la nota de 20 de diciembre de 2021 y el documento denominado presentación de nuevas pruebas, si bien advierten el supuesto padecimiento clínico de la actora y hacen referencia a unas pruebas médicas que fueron aportadas en otro proceso administrativo que no guarda relación con el que se analiza; no dan fe con respecto a la alegada discapacidad laboral, por haber sido aportados en copias simples y por no

contemplar las formalidades referidas en el artículo 5 de la Ley 59 de 2005 (Cfr. fojas 25 y 26 a 27 del expediente judicial).

Es oportuno señalar que, **la discapacidad laboral** por el padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como de insuficiencia renal crónica, según lo consagrado en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, **debe ser acreditada por medio de dos certificaciones**, emitidas en observancia de la disposición contenida en la referida excerpta legal.

Por otra parte, resulta trascendental indicar que, aun cuando la norma vigente a la fecha que se emitió el acto que se acusa de ilegal; es decir, la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, no contemplaba los conceptos de discapacidad, discapacidad laboral y discapacidad laboral parcial, lo cierto es, que dichas definiciones fueron introducidas a través del Decreto Ejecutivo 45 de 7 de abril de 2022, que reglamenta la mencionada norma legal. Para una mejor referencia citamos el contenido de los numerales 1, 2 y 3 del artículo 2 de la norma reglamentaria:

“**Artículo 2.** Para los efectos de este Decreto Ejecutivo, además de las definiciones dadas por la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 2018, se atenderán las que a continuación siguen:

1. Discapacidad. Alteración funcional, permanente o temporal, total o parcial, física, sensorial o mental, que limita la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que considera normal en el ser humano.

2. Discapacidad laboral. Para el caso de los servidores públicos o trabajadores que padecen enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como de insuficiencia renal crónica **que produce discapacidad laboral, debe ser entendida como la disminución parcial o total de sus capacidades físicas o mentales para realizar las labores del puesto que desempeña.**

3. Discapacidad laboral parcial. Grado de limitación que se presenta cuando el servidor público o trabajador, como consecuencia de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, así como de insuficiencia renal crónica **que produce discapacidad laboral, tiene una disminución parcial en alguna o algunas de sus facultades para realizar el trabajo inherente al puesto en que se desempeña.**

...

7. Persona sin discapacidad laboral. Aquel servidor público o trabajador que padece de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, así como de insuficiencia renal crónica debidamente diagnosticada, pero que la misma no le produce ninguna limitación o impedimento en la realización de las funciones inherentes al cargo en el que se desempeñan.

...(Lo destacado es de este Despacho).

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 veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“...

Con respecto al derecho de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, aspecto de especial atención, la postura que adopta este Tribunal, específicamente en lo referente al gozo de estabilidad por condición de discapacidad, se ha de apoyar en dos componentes: primero pretende *subsananar una especie de inactividad administrativa* que se ha dado, por la inexistencia de la Comisión Interdisciplinaria evaluadora, ante la omisión por parte del Estado, exigida por la propia Ley 59 de 2005; por otro lado, considera esta Sala, bastará acreditar a través de un diagnóstico médico, el padecimiento crónico, involutivo y/o degenerativo y **que este produzca una discapacidad laboral.**

...

Si bien, las pruebas antes mencionadas certifican claramente y sin margen dudas que KAREN EDITH GARRIDO SAÉZ padece de Discopatía C3 C4 y Artrosis Cervical, **lo cierto es que no consta documento alguno que certifique que la demandante producto de estas enfermedades le ha producido una discapacidad laboral**, siendo esta prueba de importancia, pues es la exigida por la Ley 59 de 2005. **Y es que esta protección laboral de las personas con discapacidad se dará, siempre y cuando el trabajador demuestre o compruebe su discapacidad**, para lo cual debe aportar como elemento de convicción un diagnóstico expedido por una autoridad competente.

...

Es así, que de la lectura de las normas aplicables de la Ley 59, se puede colegir con claridad meridiana que **no sólo basta con que se compruebe que padece de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, sino que además debe certificarse que dicho padecimiento le produce una afectación en el buen desempeño de las labores a él asignadas.**

En este sentido, si bien la parte actora aportó ante la autoridad demandada certificaciones de la Caja de Seguro Social, en la que acredita o se señala diversos diagnósticos, **lo cierto es que dichas certificaciones no cumplen con las exigencias establecidas por la Ley 59 de 2005**, que es la aplicable al caso en estudio. Y como reiteramos, esta Ley exige que en la certificación médica, para los efectos que nos atañe certificar en estos casos, debe indicar que la enfermedad o afección, **debe producirle una discapacidad laboral** y no ha sido caso.

PARTE RESOLUTIVA

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, la Resolución Administrativa No. 048- 17 de 13 de febrero de 2017, emitida por la Autoridad Nacional de los Servicios Públicos...” (Lo subrayado es de la Sala tercera) (La negrita es de este Despacho).

Lo anterior es importante ponerlo de relieve; pues, con base a estos razonamientos puede colegirse que, cuando se dejó sin efecto el nombramiento de **Flor Amarilis González** como funcionaria del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, ésta, **no reunía las condiciones para ser considerada como una persona con discapacidad laboral**, tal como lo describe las disposiciones legales citadas.

3.3. Sobre la solicitud del pago de salarios caídos.

Por último, en cuanto al reclamo que hace la accionante en torno al pago de los salarios caídos, este Despacho considera que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Flor Amarilis González**, 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 veintisiete (27) de mayo de dos mil veintiuno (2021), que en su parte pertinente señala lo siguiente:

“...con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por la señora..., esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido, puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en reiterada jurisprudencia que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política

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 los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de las 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, solo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa, lo cual no ocurre en el presente negocio jurídico.” (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 Recursos Humanos 146 de 7 de noviembre de 2022**, emitido por el **Ministerio de Desarrollo Agropecuario**, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas.


4.1. Este Despacho **objeta** la documentación visible a fojas 21, 22 a 23 y 24 del expediente judicial, por ineficaces al tenor del artículo 783 del Código Judicial.

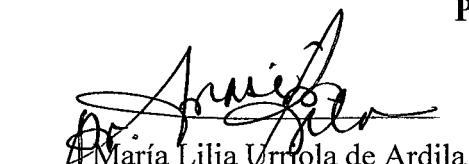
4.2. De igual manera se **objetan** los documentos contenidos a fojas 11 a 12 y 16 a 19, 25, 26 a 27 del expediente judicial, por haber sido aportados en copia simple en contravención a lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial.

4.2. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urríola de Ardila
Secretaria General