

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1439

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 13 de octubre de 2021

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Angel A. Toribio A, actuando en nombre y representación de **Giovanna Sween Griffith**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 187 del 3 de septiembre de 2019, emitido por **el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de vivienda y Ordenamiento Territorial**, 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 consta.

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante sostiene que el acto acusado infringe las siguientes normas:

A. Los artículos 4 y 5 de la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, el cual señala que los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o tratándose de servidores públicos, invocando para ello alguna causa justa prevista en la ley; y que la certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o generativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral será expedida por una comisión interdisciplinaria o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo (Cfr. fojas 10-11 y 12-13 del expediente judicial);

B. El artículo 154 (que en realidad corresponde al artículo 159) del Texto Único de la Ley No. 9 de 20 de junio de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, el cual señala que son causales de destitución la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en la Ley (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto de Personal No. 187 del 3 de septiembre de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del **Ministerio de Vivienda**

y **Ordenamiento Territorial**, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Giovanna Sween Griffith**, quien ejercía el cargo de Secretaria Ejecutiva III, en dicha entidad (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, la accionante interpuso un recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través de la Resolución Administrativa No. 41-2020 de 28 de enero de 2020, dictada por la Ministra de Vivienda y Ordenamiento Territorial, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado a **Giovanna Sween Griffith**, el 31 de enero de 2020, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 16-18 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 2 de julio de 2020, **Giovanna Sween Griffith**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 187 del 3 de septiembre de 2019; así como su acto confirmatorio; que se ordene su reintegro al cargo que ocupaba; y el pago de los salarios y derechos dejados de percibir (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Al sustentar el concepto de la violación del artículo 4 de la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, el apoderado especial de la actora expresó lo siguiente: *“El acto administrativo que por este medio impugnamos, contenido en el Decreto de Personal No. 187 del 3 de septiembre de 2019, y la Resolución Administrativa confirmatoria No. 41-2020 del 28 de enero de 2020, **viola en forma directa por comisión**, el contenido de esta disposición legal aplicable al caso, ya que los servidores públicos permanente que padece de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas tienen estabilidad laboral y sólo (sic) pueden ser destituidos o dejar sin efecto su*

nombramiento previo un procedimiento administrativo correspondiente por una causa justificada prevista en al (sic) Ley...” (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Así mismo, en lo que respecta al artículo 5 de la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, señaló lo siguiente: “... el contenido de esta disposición legal que rige para todo servidor público que padezca de una enfermedad crónica degenerativa, ya que en el expediente de personal de la señora **GIOVANNA SWEEN GRIFFITH**, reposan dos (2) certificaciones de médicos idóneos en el ramo, que prescriben que la precitada servidora padece de HIPERTENSIÓN ARTERIAL y constancias (certificación médica por especialista en Neurocirugía y de Radiología e Imágenes de la Caja de Seguro Social)...” (Lo destacado es de a cita) (Cfr. fojas 12 y 13 del expediente judicial).

Por último, en lo que respecta al artículo 154 (que en realidad corresponde al artículo 159) del Texto Único de la Ley No. 9 de 20 de junio de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo No. 696 de 28 de diciembre de 2018, indica que: “... nuestro representado carece de **inamovilidad o estabilidad reconocida por Ley al haber sido designada en base a la facultad ejercida por la autoridad nominador**, de una manera subjetiva sin habersele seguido un proceso disciplinario, que amerita haber tomado la decisión de destituirlo o dejar sin efecto su nombramiento, ya que la misma gozaba de protección laboral de acuerdo al artículo 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018” (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado especial 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 Giovanna Sween Griffith**; criterio que basamos en lo que exponemos a continuación.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la actora, 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 recurrente en el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial (Cfr. fojas 15 y 16-18 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, **Giovanna Sween Griffith, no acreditó que estuviera amparada en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial**, de ahí que fuera desvinculada del cargo que ocupaba con sustento en el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo** que consagra **la facultad discrecional del Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección**, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción.

Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal alguna**; 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. Esta norma es del siguiente tenor:

“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).

Tal como se desprende de la lectura de la disposición legal citada, la facultad que detenta el Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre remoción, **no 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 dichos cargos de infracción sean desestimados por ese Tribunal.

En ese orden de ideas, se observa que del contenido del acto acusado de ilegal, es decir el Decreto de Personal No. 187 de 3 de septiembre de 2019, se desprende lo que a continuación cito:

“Que de acuerdo con el expediente de personal de la servidora pública **GIOVANNA SWEEN GRIFFITH**, con cédula de identidad personal No. 8-337-796, que reposa en esta entidad gubernamental, éste no ha sido incorporado a la Carrera Administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo” (Lo destacado es de la cita) (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

En este sentido, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales que reposan en autos, se infiere con meridiana claridad, que **Giovanna Sween Griffith, no ha acreditado estar amparada en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara la estabilidad que alega**, de ahí que el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, haya dejado sin efecto su nombramiento.

Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública no era necesario invocar alguna causal, ni que concurrieran determinados hechos o el agotamiento de algún trámite disciplinario; toda vez que bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a defensa,

por medio de los correspondientes recursos, tal como sucedió en la causa que se examina ya que reiteramos, en este caso la destitución de **Giovanna Sween Griffith**, encontró sustento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, que recae en el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo.

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario expresar que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la Ley, puesto que en el considerando 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 interposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga, por lo que no se requería un procedimiento disciplinario.

Por último, este Despacho advierte que el apoderado judicial de **Giovanna Sween Griffith**, señala que la actuación de la entidad demandada vulneró lo dispuesto en la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, "*Que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral*"; modificado por la Ley No. 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 la accionante no aportó el o los documentos idóneos que acrediten que padecía de Hipertensión Arterial y Lesión Cervical como alega su abogado y **que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo**; y que, a su vez, **la discapacidad haya sido del conocimiento de la entidad demandada previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal.**

Sobre este punto, el Ministerio Vivienda y Ordenamiento Territorial, a través de la Nota No. DS-AL-740-2020 de 27 de julio de 2020, le remitió al Magistrado Sustanciador el informe de conducta solicitado mediante el Oficio No. 1132 de 15 de julio de 2000, indicando lo siguiente:

“...En el caso en cuestión, no reposa en el expediente certificación alguna que permita establecer que la señora **GIOVANNA SWEEN GRIFFITH**, previa a la fecha en que fue desvinculada del ministerio, haya sido evaluada por la comisión ni tampoco consta que dicha certificación haya sido suscrita **por los dos médicos tratantes y especializados en dichos padecimiento**, consideramos que un epidemiólogo no es el médico especializado para diagnosticar una hipertensión arterial, por lo que no se configura el supuesto que establece la norma.

...” (Lo destacado es de la cita) (Cfr. foja 32 del expediente judicial).

En esa línea de pensamiento, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en referencia, **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 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 crónica, involutiva y/o degenerativa, 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 la ex servidora, 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 la accionante deben ser desestimados por el Tribunal.

Sobre este punto, el Tribunal ha sido enfático respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de veintiocho (28) de julio de dos mil veintiuno (2021), cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“ ...

A fin de corroborar los argumentos expresados por la parte actora en su demanda, se procedió a realizar una revisión del expediente y de las pruebas aportadas, por lo que esta Sala, pudo comprobar que si bien el demandante tal como lo manifiesta en la demanda, y de acuerdo a las certificaciones visibles a fojas 36 y 37 del expediente padece de Hipertensión Arterial tratada medicamente, no fue hasta la presentación de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, que manifiesta que padece de esta enfermedad y que por lo tanto se

encontraba amparad por la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.

Además en el informe de conducta presentado por la Autoridad la misma señala que después de una revisión del expediente administrativo la condición planteada por el recurrente no era de conocimiento de la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

En este caso el señor Bolivar Enrique Donado, no acreditó que sufriese discapacidad laboral, que como lo hemos dicho, es la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar las tareas de una profesión u oficio.

Atendiendo a lo antes señalado, es importante resaltar que mientras el servidor público que padezca una enfermedad que se encuentra incluida dentro de la Ley 59 de 2005, que produzca discapacidad laboral, no le comunique a la entidad para la cual labora dicha condición, no se le puede exigir a la misma que tome las medidas pertinentes a fin de cumplir con las exigencias contenidas en la ley en comento.

...” (La negrita es nuestra).

Lo anterior nos permite concluir que en el expediente judicial **no consta** que la recurrente haya acreditado ante la entidad demandada, antes que la terminación de la relación laboral y en los términos que contempla la Ley No. 59 de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, alguna prueba idónea que permita demostrar como lo hemos explicado en los párrafos que preceden, que la enfermedad crónica que dice padecer le cause discapacidad laboral.

Dentro de este contexto, debemos observar que **no se puede perder de vista** que ha quedado claro que la destitución de Giovanna Sween Griffith, obedeció al hecho que el mismo ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción y no porque padezca supuestamente de una enfermedad crónica,

involutiva y/o degenerativa (Hipertensión Arterial y Lesión Cervical), **como afirma su abogado.**

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 de Personal No. 187 del 3 de septiembre de 2019**, emitido por el **Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de vivienda y Ordenamiento Territorial**, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas:

4.1 Se **objeta** por los documentos visibles a fojas **21, 22, 23 y 24** del expediente judicial, por constituir **documentos públicos y privados que carece de autenticidad al no cumplir con los supuestos que, para tales efectos, se establecen en el artículo 833 y 856 del Código Judicial.**

4.2 Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente de personal que reposa en la entidad demandada.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Maria Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 356892020