

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1562

Panamá, 12 de noviembre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre de **Jhossue Javier Lara Flores**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No.864 de 15 de octubre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Seguridad Pública**, su confirmatorio, y 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 No. 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 cierto como se expresa; por tanto, se niega.

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

Cuarto: No es un hecho cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho cierto como se expresa; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho cierto como se expresa; por tanto, se niega.

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

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

Décimo Primero: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 24-26 del expediente judicial).

Décimo Segundo: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 29-36 del expediente judicial).

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

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

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

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

Décimo Séptimo: No es un hecho cierto como se expresa; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Del Texto Único de 28 de diciembre de 2018, que adopta la Ley N°9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la carrera administrativa, siendo ésta modificada por la Ley N°23 de 12 de mayo de 2017, los siguientes artículos:

- **Artículo 161**, que establece la obligación de iniciar una investigación sumaria por parte de la oficina institucional de recursos humanos, en los casos donde un servidor del Estado haya realizado algún hecho que implique la destitución del cargo (Cfr. foja10 del expediente judicial);

- **Artículo 162**, por el cual se determina que la oficina de recursos humanos y el superior jerárquico deben presentar un informe al concluir la investigación, señalando sus recomendaciones (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

- **Artículo 127**, que puntualiza los presupuestos para que un servidor del Estado se entienda retirado de la administración, a saber: renuncia aceptada, reducción de fuerza, destitución, invalidez o jubilación (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial).

- **Artículo 153**, que trata sobre la prescripción de las faltas administrativas cometidas por los servidores del Estado, así como su término de ejecución (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

B. De la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, que establece el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el procedimiento administrativo general y dicta otras disposiciones, los siguientes artículos:

- **Artículo 34**, que guarda relación al procedimiento administrativo general, con objetividad y apego al principio de estricta legalidad, enfatizando que las actuaciones de los servidores deben realizarse con honestidad y eficiencia (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

- **Artículo 155 (numeral 1)**, que establece la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

C. Del Decreto Ejecutivo N°222 de 12 de septiembre de 1997, por el cual se reglamenta la Ley N°9 de 20 de junio de 1994, de carrera administrativa, los siguientes artículos:

- **Artículo 172**, en el que se dispone que la sanción disciplinaria aplicada al servidor del Estado, deberá ser el resultado final de un procedimiento administrativo sustentado en los hechos investigados (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial).

- **Artículo 182**, que guarda relación a la excepción ajustable a los servidores del Estado, respecto a las sanciones disciplinarias que no le serán aplicadas, cuando las actuaciones que efectúen se enmarquen en el cumplimiento de los deberes y en el ejercicio de los derechos que le han sido reconocidos legalmente (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

D. Del Texto Único del Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias aprobado mediante Resolución 102 de 28 de diciembre de 2011, publicado en Gaceta Oficial No. 26974-A de 14 de febrero de 2012, los siguientes artículos:

- **Artículo 89**, que se refiere a la destitución de los servidores de la entidad (Cfr. foja 15 del expediente judicial);

- **Artículo 100 (literal d)**, que se refiere a las sanciones disciplinarias por la comisión de faltas administrativas, puntualizando la destitución del cargo (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

- **Artículo 104 (numeral 6)**, que trata sobre la tipificación de las faltas para determinar las conductas que constituyen faltas administrativas y los criterios para la calificación de la gravedad de las faltas y sus respectivas sanciones (Cfr. fojas 16-17 del expediente judicial).

- **Artículo 105**, respecto a la investigación que precede a la aplicación de las sanciones disciplinarias (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

- **Artículo 106**, que guarda relación al proceso de investigación (Cfr. fojas 17-18 del expediente judicial).

- **Artículo 107**, que determina los aspectos relevantes sobre el informe de investigación (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

E. De la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, y adicionada por medio de la Ley No. 151 de 24 de abril de 2020, los siguientes artículos:

- **Artículo 1**, modificado por el artículo 1 de la Ley No. 25 de 2018, que establece que todo trabajador, nacional o extranjero a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, tendrán derecho a mantener su puesto de trabajo en iguales condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

- **Artículo 2**, modificado por el artículo 2 de la Ley No. 25 de 2018, que determina que el padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en un cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición. Además incorpora un párrafo para describir el alcance y diferencia entre una enfermedad crónica, involutiva y degenerativa (Cfr. fojas 19-20 del expediente judicial).

- **Artículo 4**, modificado por el artículo 4 de la Ley No. 25 de 2018, por el cual se estipula que los trabajadores que padezcan enfermedades, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada, cumpliendo con los preceptos legales; además, precisa que en el caso de funcionarios incorporados dentro de regímenes especiales, podrán solicitar su reintegro de conformidad con la legislación especial vigente (Cfr. fojas 20-21 del expediente judicial).

- **Artículo 4-A**, adicionado por la Ley No. 151 de 2020, que formaliza la obligación de pagar al trabajador o servidor del Estado, todos los salarios dejados de percibir desde el momento de la desvinculación, una vez se declare la ilegalidad por la Sala Tercera, del acto que había dejado sin efecto el nombramiento (Cfr. foja 21 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.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 864 de 15 de octubre de 2019, dictado por el **Órgano Ejecutivo** por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, mediante el cual se deja sin efecto el nombramiento de **Jhossue Javier Lara Flores**, del cargo de Dibujante I, que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 47 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Resuelto No. 233 de 25 junio de 2020, emitido por el **Ministro de Seguridad Pública**. Dicho acto le fue notificado al accionante el 1 de febrero de 2021, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 48-56 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 30 de marzo de 2021, **Jhossue Javier Lara Flores**, por intermedio de su apoderado judicial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el mismo salario y condiciones que mantenía al momento de su remoción (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, el actor manifiesta que existió un quebrantamiento a las formalidades legales, debido a que no fue investigado ni se le tramitó procedimiento disciplinario alguno que pudiera justificar la aplicación de una sanción como la destitución, razón por la cual, a su juicio, el acto administrativo en cuestión fue emitido en violación a los principios del debido proceso y estricta legalidad, aunado a ello, señala padecer de un problema en la columna que le acredita al

fue de discapacidad laboral por padecimiento de enfermedad crónica, según el contenido de la Ley No. 59 de 2005 y sus modificaciones (Cfr. fojas 5-9 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el recurrente, 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 Jhossue Javier Lara Flores** ; criterio que basamos en lo que exponemos a continuación.

En el marco de lo antes indicado, este Despacho se opone a los argumentos expresados por el demandante, puesto que de acuerdo a las evidencias que reposan en el expediente judicial, se observa que el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Seguridad Pública ejerció la facultad discrecional que detenta el Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos que ocupen cargos de confianza en la categoría de libre nombramiento y remoción, por no haber ingresado a la entidad bajo el sistema de méritos, tal como lo establece la Constitución Política, el Código Administrativo y el Texto Único de la Ley de Carrera Administrativa.

En ese sentido, consideramos pertinente citar el contenido del Código Administrativo, específicamente en su artículo 629 (numerales 3 y 18), en el sentido siguiente:

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

...

3. Dirigir la acción administrativa **nombrando y removiendo sus agentes**, reformando o revocando los actos de estos y dictando las providencias necesarias en todos los ramos de la administración.

...

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 concurren 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 invocados por el recurrente, sean desestimados por ese Tribunal.

En este contexto, la entidad acusada en su informe de conducta, contenido en la Nota No.0570-OAL-2021 de 21 de julio de 2021, explicó lo siguiente:

“Que la destitución del señor JHOSSUE JAVIER LARA FLORES, tiene su fundamento legal en el artículo 300 de la Constitución Política, que establece que: ‘la estabilidad de los servidores públicos en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio’, y el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de junio de 1994, que establece dentro del concepto de servidor público de libre nombramiento y remoción la separación del cargo por pérdida de confianza.” (Cfr. foja 60 del expediente judicial).

En ese mismo orden, resulta pertinente citar la parte medular de lo indicado en el acto confirmatorio. Veamos:

“Consideramos de importancia agregar que, a razón de sus funciones como **Dibujante I**, se puede establecer fehacientemente que, la *confianza* de sus superiores se considera requisito *indispensable* para el correcto desempeño de las funciones asignadas, debida a la calidad, calificación y responsabilidad del cargo que ha desempeñado.

...

Efectuada una revisión minuciosa de su expediente laboral, confirmamos que no consta ninguna documentación o elemento probatorio que nos permita concluir que el impugnante haya sido incorporado al cargo de **Dibujante I**, mediante un sistema de méritos.

....

De una revisión minuciosa del expediente laboral del funcionario **JHOSSUE JAVIER LARA FLORES**, se logra observar copias simples de: Informe de Consulta elaborado por el Dr. Juvenal Martínez, Médico Ortopeda de la Caja de Seguro Social, al igual que el correspondiente formulario de antecedentes y resumen de la cuadrícula del paciente, además de los correspondientes certificados de incapacidad médica. Sin embargo, se requiere que dicha documentación, además de acreditar que el recurrente padezca de alguna enfermedad amparada por la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, que fundamenta la protección laboral que reciben las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, debe establecer que la condición aducida produzca discapacidad temporal y/o permanente.

Es así que, podemos confirmar fehacientemente que no se han podido encontrar elementos probatorios dentro del expediente de personal en estudio, que establezcan el grado de discapacidad laboral que produzcan la condición aludida por la parte recurrente...

...

Por lo tanto, al no proveer los correspondientes elementos probatorios que cumplan con los requisitos establecidos por la legislación panameña que certificaran de manera clara y concisa la condición aducida, la parte recurrente no califica dentro del marco de protección amparado que fuera aducido en la sustentación del Recurso de Reconsideración, haciendo que su desvinculación quedara efectivamente sujeta a la discrecionalidad del Señor Presidente de la República y de la autoridad nominadora de este Ministerio, como ya se ha establecido anteriormente." (Cfr. fojas 50, 54 y 55 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, reiteramos, el actor era un servidor **excluido de la Carrera Administrativa, debido a que no ingresó a la institución por vía del concurso de mérito u oposición, lo que lo enmarca como un funcionario de libre nombramiento y remoción; por esta razón, la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularlo de la posición en la que servía en esa entidad, tal como se indicó de manera expresa en el acto confirmatorio** (Cfr. fojas 48-56 del expediente judicial).

En este orden de ideas, es preciso advertir, que se equivoca el actor al invocar la vulneración de las disposiciones contenidas en la Ley No. 38 de 2000, que guardan relación al procedimiento administrativo general y los principios que regulan las actuaciones de los servidores públicos, pues sin duda alguna, el acto que hoy se demanda, fue emitido en derecho conforme a la facultad legalmente atribuida directamente al **Órgano Ejecutivo** dentro del **Ministerio de Seguridad Pública**, motivando adecuadamente la decisión adoptada, tanto en el acto originario, como también en su acto confirmatorio.

De conformidad con todos los señalamientos que hemos realizado, resulta oportuno citar el criterio de la Sala Tercera, mediante la Sentencia de tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021), donde en un caso similar, indica lo siguiente:

"En el presente caso, tal como se ha constatado, la demandante..., **no ostentaba la categoría o condición de servidora pública de Carrera, por lo que su cargo era de libre nombramiento y remoción** por la autoridad nominadora, y aunque su nombramiento era de carácter permanente, esto no determina su **estabilidad en el cargo**, pues, **tal condición sólo puede adquirirse mediante concurso de méritos**. De manera que **la autoridad demandada podía dejar sin efecto su nombramiento** aun sin instaurar un proceso administrativo sancionador,

como en efecto trascurrió en el presente caso” (Lo resaltado es de este Despacho).

Del dictamen expuesto, queda claro que el acto demandado fue emitido en estricta legalidad, con sustento en la facultad discrecional que detenta el Presidente de la República, según lo determinado en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo, tal como hemos señalado en líneas anteriores, aclarando que, **aunque el servidor público haya sido nombrado en una posición permanente dentro de la estructura administrativa de una institución, lo cierto es que la estabilidad en el cargo, solo podrá ser exigida si estuviere amparado por ley de carrera especial o por cualquier otra legislación que así lo establezca, siendo sin duda alguna, una situación distinta a la observada en el caso que nos ocupa.**

Lo anterior demuestra que la decisión bajo estudio, fue dictada de conformidad a la facultad discrecional contemplada la Constitución Política, el Código Administrativo y el Texto Único de carrera administrativa, **por lo que con toda claridad se logra evidenciar que el ex servidor mantenía pleno conocimiento que el cargo que ocupaba consistía en un puesto de libre nombramiento y remoción excluido de los fueros de estabilidad laboral por años de servicio.**

Ahora bien, el apoderado especial de **Jhossue Javier Lara Flores**, invoca algunas normas contenidas en la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificados por la Ley No. 25 de 19 de abril de 2018, puntualizando que la entidad demandada inaplicó lo establecido en dichas disposiciones legales, advirtiendo que su representado no podía ser despedido por su condición de discapacidad padeciendo un problema en la columna, que a su forma de ver, implica una enfermedad crónica; no obstante, resulta indispensable aclarar que el fuero de discapacidad al que se refiere el actor, debe acreditarse de acuerdo a lo determinado en el artículo 5 de ese cuerpo normativo, veamos:

“Artículo 5. La certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo. La persona mantendrá su puesto de trabajo hasta que dicha comisión dictamine su condición.” (Lo resaltado es de esta Procuraduría).

De la norma citada, se comprueba con toda claridad que no bastará solo con indicar que se padece alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, para que el servidor público pueda ampararse en el fuero de discapacidad, por el contrario, deberá ser evaluado por médicos especialistas del ramo, al menos dos (2) tal como lo establece la ley especial, a fin que pueda acreditarse que su condición implica una discapacidad laboral.

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.

Contrario a lo expuesto por el demandante, este Despacho es de la opinión que en el expediente judicial **no consta que el 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 desvinculación de Jhossue Javier Lara Floers 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 (problema en la columna) como afirma su abogado.

Lo explicado hasta aquí, nos permite colegir indiscutiblemente que al no tener certeza de la condición médica alegada por el ex servidor, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado.

En un caso similar, la Sala Tercera, por medio de la Sentencia de treintauno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021), aclaró lo siguientes aspectos:

“...Los servidores públicos incorporados a los regímenes especiales harán su solicitud de conformidad con la legislación especial vigente y en ese caso la demandante no aportó la documentación para acreditar que padece de la enfermedad crónica alegada, pues no es simplemente mencionarlo debe probarlo dentro del proceso.

En ese sentido, dentro del expediente debía comprobarse la incapacidad de la demandante para desarrollar las tareas que guardaban relación con el cargo que ocupaba, es por ello que, en esa línea de pensamiento, dentro de las constancias procesales, no tenemos medio probatorio que acredite la producción de la discapacidad laboral del demandante.

...

Bajo esta tesitura, al haber analizado las pruebas aportadas, no se acreditaron dentro del proceso las infracciones alegadas por la recurrente, por ende la parte demandante no ha logrado probar los hechos sustentados dentro del caso en estudio, incumpliendo el artículo 784 del Código Judicial, que indica lo siguiente:

‘**Artículo 784.** Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables’

Consecuentemente, la carga probatoria se encuentra asignada a la parte demandante, que no ha probado los hechos alegados en su demanda, fehacientemente en el expediente, por lo tanto, debe declararse que no es ilegal el acto administrativo demandado y no se debe acceder a las pretensiones solicitadas.” (Lo resaltado es nuestro).

El dictamen citado, podemos concluir que las documentaciones aportadas por **Jhossue Javier Lara Flores**, no corresponden a los documentos idóneos para acreditar que el diagnóstico médico implica una discapacidad laboral, que le permita encontrarse amparado por ley especial.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** el Decreto de Personal No. 864 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, pedimos se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas.

A. Esta Procuraduría se opone a la admisión de la documentación aportada por el accionante, debido al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 833 del Código Judicial;

B. 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.

VI. Derecho. No se acepta el invocado por el accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 291442021