

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 168

Panamá, 30 de enero de 2022

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

Expediente: 1195882022.

El Licenciado Guillermo Quintero Castañedas actuando en nombre y representación de **Ricardo Acevedo Ramírez**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal 737 de 20 de julio de 2022, emitido por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, su acto confirmatorio, y 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 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 es un hecho; por tanto, se niega.

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

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

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

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

III. Normas que se aducen infringidas.

El recurrente manifiesta que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. Los **artículos 43 y 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificada por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016**, que señala el derecho del trabajador de permanecer en su puesto cuando la discapacidad haya sido diagnosticada por la autoridad competente; establece que la persona con discapacidad, padres, madres, tutor o representante legal sólo podrán ser destituidos con antelación a una causal establecida en la Ley (Cfr. fojas 7-9 del expediente judicial).

B. El **artículo 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificado por la Ley 25 de 19 de abril de 2018**, señala que los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada (Cfr. 9-10 del expediente judicial).

C. Los **artículos 34, 36, 52 (numeral 1 y 4) y 53 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, normas que indican los principios que informan al procedimiento administrativo general, entre estos debido proceso y estricta legalidad; los casos en que se incurre en vicio de nulidad absoluta, cuando los actos se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso y será meramente anulable, conforme a las normas contenida en este Título, todo acto que incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

D. El **artículo 5 del Código Civil**, se refiere a los actos que prohíbe la ley son nulos y de ningún valor, salvo en cuanto ella misma disponga (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

E. Los **artículos 8 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, aprobada mediante Ley 15 de 28 de octubre de 1977**, los que de manera respectiva, declara las garantías judiciales que tienen todas las personas, entre éstas, el derecho a ser oída dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente y que todas las personas son iguales ante la ley. (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial);

F. El **artículo 27 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas**

con discapacidad, adoptados en Nueva York por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 13 de diciembre de 2006, aprobada mediante la Ley 25 de 10 de julio de 2007, que establece las medidas para garantizar el derecho al trabajo y al empleo en igualdad de condiciones con las demás personas (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

IV. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Conforme se desprende del contenido del expediente judicial, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el **Resuelto de Personal 737 de 20 de julio de 2022**, emitido por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial** por el cual, se dejó sin efecto el nombramiento de **Ricardo Acevedo Ramírez**, del cargo que ocupaba como Abogado II, en dicha entidad (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con la medida en referencia, el interesado presentó un recurso de reconsideración, el cual fue resuelto por medio de la **Resolución Administrativa 773-2022 de 24 de agosto de 2022**, que mantuvo en todas sus partes la medida original y le fue notificado al actor el 26 de septiembre de 2022, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 18-20 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 24 de noviembre de 2022, el accionante acudió a la Sala Tercera para interponer el proceso que ocupa nuestro interés, con el objeto que se declare que el acto administrativo impugnado es nulo, por ilegal, así como su confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución su reintegro en la posición que ocupaba, se le reconozcan los salarios dejados de percibir al momento de su desvinculación y añada, el activador judicial que está amparado por la Ley 42 de 27 de agosto de 1999 (Cfr. foja 3 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 **Ricardo Acevedo Ramírez**.

A. Ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad para nombrar o remover servidores públicos que carezcan de estabilidad en el cargo.

En primer lugar, debemos indicar que este Despacho se opone a los argumentos expresados por la actora, toda vez, que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **su desvinculación 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 ex servidora en el Instituto de **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**.

En ese orden de ideas, debemos señalar que, como quiera que la posición laboral de **Ricardo Acevedo Ramírez**, dentro de la entidad acusada, era de **libre remoción, la autoridad nominadora podría rescindir de sus servicios, como ocurrió en el caso en examen.**

En ese contexto, debemos señalar que, a lo largo del procedimiento administrativo previo, el demandante **no acreditó que estuviera amparado en el régimen de Carrera Administrativa**, de ahí que, fuera desvinculada del cargo que ocupaba sin que fuera **necesario invocar causal alguna**; pues, sólo bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, con lo que se agotó la vía gubernativa.

Cabe indicar que para remover a los servidores públicos cuyos cargos sean de libre remoción, **no se 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 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.

En abono a lo anterior, consideramos oportuno hacer referencia a la Sentencia de veintisiete (27) de agosto de 2021, por medio de la cual, la Sala Tercera señaló lo que a continuación se transcribe:

"Precisado lo anterior, cabe desatacar (sic) que mediante reiterada jurisprudencia de la Sala, se ha dicho que para la disposición de los cargos ocupados por servidores públicos en funciones sujetas al libre nombramiento y remoción, **no es necesario que la misma sea motivada o fundamentada en causa alguna, contrario para aquellos casos en los que la medida de destitución obedece a un proceso sancionados en el que pueden exigir las garantías procesales que gozan aquellos agentes públicos amparados por una Ley de carrera o especial que les asegure el derecho de estabilidad.**

Dicho de otra forma, 'cuando un servidor del Estado en funciones no es regido por un sistema de carrera administrativa o Ley especial que le conceda estabilidad, que consagra requisitos de ingreso (generalmente por concurso) y ascenso dentro del sistema, basado en el mérito y competencia del recurso humano, la disposición de su cargo es de libre nombramiento y remoción' (cfr. Sentencia de 31 de julio de 2001), por lo que **en los casos donde no se evidencia esta especialidad circunstancia como es el presente, no es posible exigir a la entidad nominadora motivar el acto de destitución en otros aspectos que la propia facultad discrecional la cual hemos mencionado está contemplada en la Constitución y la ley**". (El resaltado es nuestro).

B. Análisis de la Procuraduría de la Administración sobre el fuero por enfermedad crónica señalado por el demandante.

Por otra parte, advertimos que el accionante señala que la actuación de la entidad demandada vulnera lo dispuesto en 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*"; modificada por la Ley 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 produzca una discapacidad laboral**; de modo que, aun cuando a **Ricardo Acevedo Ramírez** durante la etapa gubernativa, se le otorgó la oportunidad de probar su condición de salud, es evidente que no acreditó que tal estado de salud le produce una discapacidad laboral que limita su capacidad de trabajo, en la forma que establecen las disposiciones legales citadas, ya que no presentó documentación alguna que demostrara lo descrito, por lo que sin lugar a dudas no cumplió con los parámetros que señala la mencionada excerpta legal.

Resulta importante 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 referida norma legal. Para una mejor comprensión 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.

...(Lo resaltado es nuestro).

En este escenario, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene que, quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en referencia, **acredite en debida forma los presupuestos que la misma ley consagra**, entre éstos, **la discapacidad laboral**, 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 el actor se encuentre mermada en el desenvolvimiento de su rutina diaria y que sin el tratamiento para el control del mismo, no pueda llevar una calidad de vida normal**, siendo esta la importancia que tiene acreditar el factor limitante para poder acceder a la protección laboral invocada.

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.

En ese orden de ideas, el **fuero laboral que alega el actor lo amparaba**, según lo consagrado en la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, no fue debidamente acreditado pues, en las evidencias procesales **que el recurrente aportó junto con la demanda visible a fojas 17 a 24 del expediente judicial, no consta la certificación emitida por dos (2) médicos especialistas que acredite que las enfermedades crónicas que dice padecer, lo colocan en un estado que le produzca una discapacidad laboral**, entendiéndose ésta, como la disminución parcial o total de sus facultades físicas o mentales para realizar las funciones que desempeñaba; **ya que no basta con alegar tales padecimientos, sino que deben ser acreditados en el proceso en debida forma, tal como lo establece la normativa legal que rige la materia**, situación que se desprende de la lectura prolija los documentos aportados en las mencionadas fojas.

En el marco de lo anterior, consideramos pertinente señalar que, el accionante aportó una serie de documentación consistente en: **a)** copia autenticada del Resuelto de Personal 737 de 20 de julio de 2022 el cual deja sin efecto el nombramiento; **b)** copia autenticada de Resolución Administrativa 773 de 24 de agosto de 2022 que resuelve el recurso de apelación; **c)** un libro de reglamento interno del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial **d)** Nota original que certifica asistencia a la Clínica Consultorio Batista en Chepo, suscrito por el Doctor Octavio Alemán **d)** una caja de medicamento con la descripción Amlopres-5; **e)** Caja de medicamento con la descripción Metformina; a nuestro juicio, no corresponden a lo establecido como material probatorio, de modo que no se configura el fuero de equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad; ya que, la normativa dispone una serie de evaluaciones y requisitos para que estas personas puedan ser consideradas como tal y así poder brindarles las correspondientes garantías; por consiguiente, estimamos que el recurrente, no acreditó la supuesta discapacidad padecida (Cfr. fojas 19-64 del expediente judicial).

De igual manera, en el fallo de fecha quince (15) de enero de 2021, el Magistrado Carlos Alberto Vásquez expone lo concerniente al mencionado fuero laboral. Veamos:

“ ...

En este punto, cabe resaltar que la alegación de un padecimiento en el Recurso de Reconsideración de la afectada, permite a la Autoridad nominadora, verificar si se ha acreditado una condición médica discapacitante, que le sugiera rectificar su accionar, modificando o anulando la decisión proferida en la vía gubernativa, en atención a la aplicación de una Ley que protege a los servidores públicos con las enfermedades protegidas en la precitada excerpta.

Y es que, tal y como se aprecia en la constancia procesal; si bien, la condición médica de la demandante fue advertida en el Recurso de Reconsideración promovido contra el Decreto de Personal No. 611 de 1 de octubre de 2019, objeto de reparo; **no obstante, se incumple con lo establecido en el artículo 5 de la citada Ley de protección laboral, pues, no acreditó, dicho padecimiento, con el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.**

Basta recordar, que dicha comprobación, tiene como propósito, entre otras cosas, que las personas que reúnen los requisitos de la Ley 59 de 2005, no se vean afectadas por acciones de personal que implemente la Administración, con desconocimiento de su Régimen Especial de estabilidad, reconociendo ésta protección laboral, a quienes padezcan una discapacidad, provocada por una

enfermedad involutiva y/o degenerativas, esto en cumplimiento del Principio de Legalidad que debe caracterizar a la Administración Pública.

...

En atención a tales hechos, la situación jurídica planteada nos permite establecer, en cuanto a la enfermedad alegada y su consecuente condición de discapacidad producida por ésta, que tales condiciones, no han sido debidamente probadas, ni acreditadas, por la accionante. En ese sentido, se evidencia que la activadora jurisdiccional, no aportó él o los documentos idóneos, que acrediten su padecimiento de hipertensión arterial, de conformidad a lo establecido en el artículo 5 de la citada Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018.

En este sentido, y dado que la accionante no se encuentra amparada bajo un Régimen de Protección laboral, su desvinculación, obedeció al hecho que la misma, ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción, por lo que, la Autoridad nominadora tenía la potestad para destituirla libremente de su cargo, razón por la cual, no se encuentran probados los cargos de infracción alegados por la parte actora de los artículos 1, 2 y 4 de la ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018.”
(La subraya y resaltado es nuestro).

C. Acreditación del derecho a la protección laboral contenida en el artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999.

Al respecto, podemos observar que el accionante pretende apoyarse bajo una normativa que da protección a las personas con discapacidad, padres, madres, tutor o representante legal de éstas, en el sentido que no podrán ser destituidos ni se le podrá desmejorar su posición o salarios.

En ese contexto, esta Procuraduría difiere de tal alegación, puesto que el artículo 43 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que reforma la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, y adiciona el artículo 43, en la cual el actor pretende ampararse, no es aplicable al caso que nos ocupa, pues el recurrente no acreditó padecer de una discapacidad.

En igual sentido, resulta prudente resaltar que la Ley 42 de 1999, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, dispone una serie de evaluaciones y requisitos para que estas personas puedan ser consideradas como tal y así poder brindarles las correspondientes garantías, situación que no acreditó **Ricardo Acevedo Ramírez**, por lo tanto no está protegido por esa ley.

En el marco de lo antes indicado, este Despacho debe advertir que no consta hasta este momento procesal, que el actor haya aportado documentación alguna que pudiera servir de base para establecer su permanencia en su puesto de trabajo, **según los términos de la Ley 42 de 1999 y sus reglamentos; exigencia que resulta indispensable para poder acceder a la protección laboral que brinda el referido texto legal**, lo que nos permite concluir que los cargos de infracción carecen de sustento jurídico, por lo que deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Respecto al amparo del fuero laboral que alega el recurrente, como una persona con discapacidad, según lo consagrado en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, consideramos pertinente señalar que **Ricardo Acevedo Ramírez, no aportó a la entidad la certificación emitida por la Secretaría Nacional de Discapacidad (SENADIS).**

No obstante lo anterior, este Despacho debe advertir, **que no debe confundirse, el fuero laboral para aquellos trabajadores diagnosticados con una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzcan una discapacidad laboral** establecida en la Ley 59 de 2005; **con aquél que ampara a una persona que tiene discapacidad**, ya sea física, auditiva, visual, mental, intelectual o visceral, **según lo consagrado la Ley 42 de 27 de agosto de 1999**, que establece que para acreditar dicha condición en una persona, la Secretaría Nacional de Discapacidad emite una certificación detallando el tipo de discapacidad y demás parámetros exigidos, tal como lo señala el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, que modifica el reglamento del procedimiento de conformación y funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad, los niveles nacionales y el procedimiento para la evaluación, valoración y certificación de la discapacidad aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, modificado por el Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, norma que en su contenido dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El artículo 3 del Reglamento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad queda así:

Artículo 3. La certificación de la discapacidad es el acto administrativo mediante el cual la SENADIS acredita que una persona tiene discapacidad, ya sea física, auditiva, visual, mental, intelectual o visceral; **de conformidad con los parámetros y pautas establecidas en los baremos nacionales, los criterios y procedimientos legalmente establecidos.**” (La negrita es nuestra).

Con respecto a lo planteado, resulta pertinente traer a colación el contenido del artículo 55 del Decreto Ejecutivo 8 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 y subrayado es nuestro).

En virtud de lo anterior, cobra relevancia lo señalado por la institución en su informe de conducta. Veamos:

“...

En cuanto al Resuelto Personal No.737 de 20 de julio de 2022 y la Resolución Administrativa No. 773-2022 de 24 de agosto de 2022, el Ministro de Vivienda y Ordenamiento Territorial dejó sin efecto el nombramiento del señor RICARDO ACEVEDO RAMIREZ y ordenó su destitución del cargo recurriendo para ello a la atribución especial contenida en el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, para nombrar y remover libremente a los empleados públicos de acuerdo con la ley, ya que el señor RICARDO ACEVEDO RAMIREZ, no ingresó a la institución por vía del concurso merito, **siendo así que el Demandante era una (Sic) funcionario excluido de la Carrera Administrativa, constituyéndose en personal de servicio adscrito a los servidores públicos que no forman parte de la Carrera, por lo que la autoridad nominadora estaba en facultad de desvincularlo de la posición en que servía en esta entidad.**

...

El cargo ocupado por el demandante, en razón a la naturaleza de sus funciones, era de libre nombramiento y remoción, tal y como fue motivado en los actos administrativos demandados de ilegales, dichos actos también fueron dados en

cumplimiento de la garantía al Debido Proceso, ya que puedo hacer uso de su defensa ante la autoridad, interponiendo los recursos correspondientes.

...

En relación a la situación presentada por la Demandante con respecto a su condición de discapacidad, debemos acotar que no consideramos que se sufra de una condición de discapacidad como tal, sino del padecimiento de enfermedades crónicas que si bien son protegidas por ley no causan, en este caso, una discapacidad al demandante.

De la protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral y del fuero que conllevaría el artículo 5 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificado por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, también señala lo siguiente:

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 amarse en el fuero de discapacidad laboral, 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 dicho padecimiento, en efecto, implica una restricción para poder trabajar, lo que no ha ocurrido en este caso.

El demandante solamente aporta una (1) certificación médica en el expediente de la institución, cuando lo correcto hubiera sido aportar dos (2) certificaciones; ni tampoco se advierte en la referida certificación el grado de discapacidad laboral que padece.

..." (Cfr. fojas 30-33 del expediente judicial) (Lo destacado es de este Despacho).

D. Pago de los salarios caídos.

Finalmente, en cuanto al reclamo que hace el 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 del demandante, sería necesario que 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 cinco (5) de agosto de dos mil veintiuno (2021), que en su parte pertinente dice así:

" En relación al **reclamo del 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 que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso." (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 Resuelto de Personal 737 de 20 de julio de 2022**, emitido por el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

V. Pruebas:

A. Nos oponemos al documento, visible a foja 22, ya que fue emitida con fecha posterior al acto acusado de ilegal.

B. Se **objeta** la prueba, visible de foja 21, del expediente judicial, por incumplir lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial.

C. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en el **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**.

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

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General