

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 323

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 29 de marzo de 2021

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Roberto Rivera Concepción, actuando en nombre y representación de Edilma Chávez Concepción, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal 405 de 2 de septiembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, su acto 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 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: Es cierto, por lo tanto, se acepta (Cfr. fojas 11-13).

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

Sexto: 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. El artículo 45 A de la Ley 42 de 28 de agosto de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, el cual establece que la persona con discapacidad, padres, tutor o el representante legal de dicha persona no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral (Cfr. foja 4 del expediente judicial); y

B. Los artículos 34, 155 y 201 (numeral 1, 56 y 90) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que, en su orden, se refieren a los principios que informan el procedimiento administrativo general; señala que serán motivados con sucinta referencia los hechos y fundamentos de derecho los actos que afecten derechos subjetivos, los que resuelvan recursos, los que se separen del criterio seguido en las actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos y cuando así lo disponga la ley; define acto administrativo como la declaración emitida o acuerdo de voluntad celebrado conforme a derecho, por una autoridad u organismo público en ejercicio de una función administrativa del Estado, para crear, modificar, transmitir o extinguir una relación jurídica; así mismo señala que indefensión es la situación en que se encuentra quien no se le ha permitido defender sus derechos, teniendo derecho a ello, sin culpa de su parte, dentro de un procedimiento o causa que le afecta, y que constituye una violación a la garantía del debido proceso legal y es causa de nulidad según la ley; y por último establece que la resolución es un acto administrativo debidamente motivado y fundamentado en derecho que decide el merito de una petición pone término a una instancia o decide un incidente o recurso en la vía gubernativa (Cfr. fojas 5-8 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 Resuelto de Personal 405 de 2 de septiembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Edilma Chávez Concepción**, quien ejercía el cargo de Oficinista I, en dicha entidad (Cfr. foja 10 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 OIRH 852 de 4 de octubre de 2019, dictada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado a la prenombrada a través del edicto 009 de 14 de octubre de 2019, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. foja 28-30 y 34 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 10 de enero de 2020, **Edilma Chávez Concepción**, 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 Resuelto de Personal 405 de 2 de septiembre de 2019; así como su acto confirmatorio, que se ordene su reintegro al cargo que ocupaba (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado de la actora señala que el Resuelto de Personal 405 de 2 de septiembre de 2019, vulnera el artículo 45 A de la Ley 42 de 28 de agosto de 1999, adicionado por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, toda vez que: " *Nuestra representada tiene una hija (Ver prueba 4) de nombre JACQUELINE DEL C. GUEVARA CHAVÉZ, cedulada No.9-703-2059, la cual tiene una discapacidad mental o sensorial, que le limita su condición para realizar actividades dentro del margen que se concidera (sic) normal, pues es paciente Psiquiátrica (Ver prueba 5) por TRASTORNOS PARANOIDE DE PERSONALIDAD (F60.0) y es atendida por esta condición clínica desde el año 2011, en la Caja de Seguro Social, por lo que al ser nuestra representada madre de una persona con discapacidad no puede ser destituida como bien instruye el precitado artículo 54, de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que adiciona el artículo 45-A, en su reforma a (sic) Ley 42 de 27 de agosto de 1999...*" (Lo destacado es de la fuente) (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Por último, en lo que respecta al artículo 201 (numeral 90), de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, el apoderado especial de la accionante indicó lo siguiente: "*La anterior consideración utilizada no explica los criterios que la justifican, ya que si bien es cierto que el Artículo 300, de la constitución establece que la estabilidad de los servidores públicos en sus cargos estará*

condicionado a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio, en ninguna parte del **RESUELTO DE PERSONAL No. 405, del 2 de Septiembre de 2019**, se establece (sic) ni en el expediente Administrativo de mi representada aparece siquiera que ella haya vulnerado dichos principios como son la competencia, lealtad y moralidad en el servicio, por tanto al carecer el resuelto impugnado de los criterios que justifican el porque (sic) cita el artículo 300 de la Constitución como fundamento legal o motivación para dejar sin efecto del cargo de nuestra representada se viola de manera directa el numeral 90 del artículo 201, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 (Lo destacado es de la fuente) (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado especial de la demandante 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 Edilma Chávez Concepción**; criterio que basamos en lo que exponemos a continuación.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la actora, puesto que conforme a 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 **Edilma Chávez Concepción**, en la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (Cfr. fojas 10-11 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, **Edilma Chávez Concepción**, no acreditó que accedió a la posición que ocupaba en la entidad demandada a través de un concurso de méritos ni que se encontraba amparada por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizara su estabilidad laboral, de ahí que el administrador general de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, en uso de sus facultades, haya dejado sin efecto,

el cargo que ocupaba la prenombrada en dicha institución, con sustento en la Ley 9 de 20 de junio de 1994 (Texto Único de 28 de diciembre de 2018) (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, en su informe de conducta remitido mediante la nota ANATI-DAG-598-2019 de septiembre de 2019, detalló lo siguiente:

" ...
Que luego de revisar el expediente de personal de la señora EDILMA CHAVEZ CONCEPCIÓN, se pudo corroborar que la misma no ha sido incorporada al Régimen de Carrera Administrativa, ni posee ningún fuero o condición legal que le asegure estabilidad en el cargo..." (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

En este sentido, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere con meridiana claridad, que Edilma Chávez Concepción 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 Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras dejó sin efecto el nombramiento de la accionante.

Por tal motivo, para desvincular del cargo a la ex servidora pública no era necesario invocar causal alguna, 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 desvinculación de Edilma Chávez Concepción, encontró sustento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora, que recae en el Administrador General de la Autoridad Nacional de Tierras sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo.

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la Ley, puesto que en el considerando del acto acusado se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por el Administrador General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la

desvinculación de la recurrente 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.

En otro orden de ideas, debemos señalar que el apoderado especial de la actora, alega que la misma, está amparada por la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, por ser su hija una persona que padece de una discapacidad y que depende de ella; al respecto, este Despacho, considera relevante resaltar que los documentos presentados por la demandante, a través de los cuales busca comprobar la discapacidad de su hija mayor de edad, **no son los documentos idóneos que establece la ley para acreditar dicha condición en una persona**, pues los mismos no constituyen la certificación que emite la **Secretaría Nacional de Discapacidad detallando el tipo de discapacidad y demás parámetros exigidos**, tal como lo consagra 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 baremos 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).

De igual manera, no podemos perder de vista lo dispuesto en el artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que puntualiza lo siguiente:

"Artículo 54. Se adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, así:

Artículo 45-A. La persona con discapacidad, padre, madre, tutor o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado

en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral.

En los casos de servidores públicos no se admitirá como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargo de confianza.

..." (La negrita es nuestra).

De la disposición legal antes citada, esta Procuraduría advierte que la misma señala de manera expresa que se encuentran exceptuados de dicho fuero los "*funcionarios nombrados en cargos de confianza*", tal como ocurrió en el caso que ocupa nuestra atención; ya que la ahora demandante, fue removida del cargo de Oficinista I de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, al ser un cargo de libre nombramiento y remoción por parte de la autoridad nominadora.

En abono a lo anterior, la Autoridad Nacional de Titulación de Tierras en su informe de conducta indicó lo siguiente:

"En el expediente de la señora EDILMA CHAVEZ CONCEPCIÓN, no se encuentra acreditada ninguna condición crónica, involutiva y/o degenerativa de la ex funcionaria, ni de familiar cercano, solamente reposan 3 constancias médicas en calidad de acompañante con fechas calendadas: 5 de junio de 2019, 26 de junio de 2019 y 18 de julio de 2019 del INSTITUTO NACIONAL DE COLOSCOPIA S.A., ubicada (sic) calle 8 final, provincia de Santiago de Veraguas, las cuales de manera manuscrita dice que la señora Edilma Chávez Concepción, con cédula No. 9-83-2501, acompañó a Jacqueline Guevara Chávez Concepción, con cédula No. 9-703-2059 a atenciones los días ya mencionados".

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 Resuelto de Personal 405 de 2 de septiembre de 2019, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

IV. Prueba:

4.1 Se **objeta** el documento visible a foja 16 de expediente judicial toda vez que dicho medio probatorio data de una fecha posterior a la **emisión del acto objeto de reparo**, de ahí que

la apreciación de dicho documento resulte inconducente e ineficaz para desvirtuar la legalidad del decreto de personal acusado, al tenor de lo consagrado en el artículo 783 del Código Judicial, recalcando así que en nuestro ordenamiento jurídico **rige el principio de "presunción de legalidad" de los actos administrativos, el cual le otorga a éstos fuerza probatoria y veracidad, de ahí que consideramos fundamental que al momento de rebatir la legitimidad de los mismos, sea con sustento en elementos probatorios existentes previo a la emisión del acto acusado; ya que mal puede devenir en ilegal una resolución con base a elementos posteriores a su emisión.**

En ese sentido, la Sala Tercera mediante la Sentencia de 8 de enero de 2015, se pronunció de la siguiente manera:

" ...

Por otro lado, en cuanto al padecimiento de **enfermedades crónicas en torno a las cuales la Ley 59 de 2005 establece un fuero de enfermedad, debemos indicar que la Sala se ha visto obligada a subsanar la falta de conformación de una comisión interdisciplinaria a la cual la norma ha otorgado la facultad exclusiva para certificar la condición de salud y el padecimiento de enfermedades crónicas, admitiendo que el funcionario afectado simplemente deba acreditar tal condición mediante un diagnóstico emitido por médico idóneo; sin embargo, se comprueba en el proceso que la condición de paciente de hipertensión arterial, diabetes Mellitus, tipo 2, dislipidemia fue acreditada en fecha posterior a la emisión del acto impugnado. Tal circunstancia permite concluir que al momento de la destitución la entidad no contaba con la prueba fehaciente o idónea sobre la condición de salud del funcionario.**

De tal manera, no es posible alegar este cargo de infracción contra el acto impugnado y en vista de ello quedan desvirtuadas las infracciones alegadas contra el mismo y en su lugar, **la Sala considera que la acción de remoción se enmarca dentro de las facultades legales atribuidas a la autoridad nominadora, razón por la cual se procede a negar las pretensiones del demandante.** (La negrita es nuestra).

4.2 Se **objeta** el documento visible a foja 18 del expediente judicial por consistir en una copia simple de un documento público que no ha sido autenticado por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en el Auto de fecha 21 de septiembre de 2015, que en lo medular indica:

"CONSIDERACIONES DEL RESTO DE LA SALA

El resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera, a fin de resolver el fondo de la apelación, exponen las siguientes consideraciones:

...

Aclarado esto, corresponde adentrarnos entonces en los puntos de discrepancia esgrimidos por la parte recurrente, partiendo con los documentos insertos a fojas 90, 91, 95-100, 107-108, 110-115, 118, 126-127, del expediente principal, cuya admisión inquietan ante la negativa del Magistrado Sustanciador, so pretexto de no cumplir con lo estipulado en el artículo 833 del Código Judicial.

Vale mencionar que la precitada excerta contiene la obligación de aportar al proceso los documentos en su original o en copias, ya sea obtenidas por transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro método científico, debiendo en estos últimos casos estar autenticadas por el funcionario que custodia su original o en copia auténtica en inspección judicial, salvo que la ley disponga otra cosa.

...

Ahora, si bien cabe resaltar que la totalidad de los documentos identificados en esta oportunidad hacen referencia a documentación expedida por diversos funcionarios del Banco Nacional de Panamá, alusivas a comunicaciones con el representante legal de la empresa ---, S.A., ---, dichos documentos no pueden presumirse como auténticos, tal como asevera el recurrente, para ello en concordancia con lo reseñado en los artículos 833, 842 y 843 del Código Judicial, deben constar en su original, copias autenticadas de éstos no impugnadas y los hallados conforme (cotejados), condiciones que no acaecen en las piezas documentales evocadas, en donde se plasma que se trata de 'copias de copias' que reposan en expediente custodiado en el Banco Nacional de Panamá y sin precisar a quién corresponde la firma que los certifica, careciendo de certeza más allá de que no haya mediado objeción oportuna por su contraparte, resultando acertado el pronunciamiento al respecto en Sala Unitaria.

...

En el siguiente apartado, se arguye la autenticidad de los documentos privados consultables a folios 94, 109, 116, 123 y 133-138, mismos que no fueron admitidos en primera instancia con fundamento en los artículos 833 y 857, ya que consideran que han sido reconocido por el demandante de forma tácita, al no

precisar objeción o tacha sobre su veracidad; de conformidad a los artículos 857 numeral 1, 856 numeral 3 y 861 del Código Judicial.

...

El resto de pruebas documentales consultables en el legajo identificado como 'P.N°7' y las que reposan a fojas 3-5, 9-10, 12, 17-22, 25-26, del legajo descrito en el párrafo precedente, estimados los primeros como documentos públicos auténticos por el recurrente, al no haber sido tachados y probado lo contrario; y los segundos como documentos privados auténticos sin objeción acorde al artículo 861 del Código Judicial; consideramos atinado el criterio del Magistrado Sustanciador al negar su admisión, por razones expuestas con antelación en la parte motiva de esta resolución, siendo documentos carentes de autenticidad por no encontrarse dentro de los supuestos dispuestos en los artículos 833 y 857 del Código Judicial.

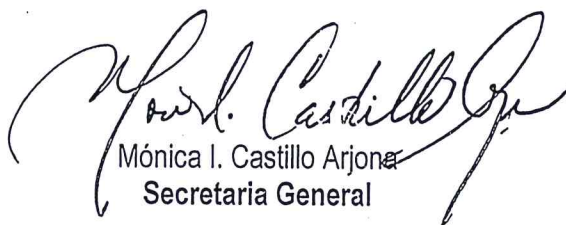
..." (La negrita es de este Despacho).

4.3 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 Monterfegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaría General

Expediente 50-2020