

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 413

Panamá, 19 de abril de 2018.

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Rubén Darío Frías Ortega, actuando en representación de **Miguel Ángel Prados Araúz**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 106 de 16 de noviembre de 2016, emitido por la **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, sus actos confirmatorios y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior.

De acuerdo con las constancias que reposan en autos, el Licenciado El Licenciado Rubén Darío Frías Ortega, actuando en representación de **Miguel Ángel Prados Araúz**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 106 de 16 de noviembre de 2016, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de su poderdante, del cargo de Coordinador de Planes y Programas, con funciones de Protocolo del Despacho Superior del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, que ocupaba en esa entidad (Cfr. foja 17-18 del expediente judicial).

Mediante la Vista de contestación 1165 de 17 de octubre de 2017, este Despacho manifestó que no le asiste razón a **Miguel Ángel Prados Araúz**, en

cuanto a su pretensión para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 106 de 16 de noviembre de 2016, tal como reiteramos a continuación.

En aquel momento este Despacho consideró pertinente aclarar los supuestos relacionados con el acto administrativo acusado, lo cual reiteramos, pero antes de evaluar lo concerniente al cuadro clínico que el demandante afirma padecer, consideramos pertinente aclarar los supuestos relacionados con el acto administrativo acusado y ello es así, pues como bien señala el **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, en su informe de conducta, el acto impugnado se ha dictado en forma clara y completa atendiendo los elementos esenciales de hecho y de Derecho, veamos:

“...
Mediante Decreto de Personal N° 108 de 2 de junio de 2011 el señor MIGUEL ANGEL PRADOS ARAUZ, es nombrado en el cargo de SECRETARIO JUDICIAL 1, con salario de B/.1,200.00.

Por Decreto de Personal N° 20 de 5 de febrero de 2013 el señor MIGUEL ANGEL PRADOS ARAUZ el día 1 de marzo de 2013, en el cargo de COORDINADOR DE PLANES Y PROGRAMAS, con salario de B/.1500.00.

SEGUNDO: Según consta en el expediente de personal del señor MIGUEL ANGEL PRADOS ARAUZ, el mismo nunca ha sido incorporado al régimen de Carrera Administrativa.

TERCERO: Que desde sus inicios de labores el señor MIGUEL ANGEL PRADOS ARAUZ, desempeñó funciones de Oficial de Protocolo asistiendo de manera personal al Ministro. Vice Ministra y Secretario General, funciones que mantuvo hasta el día de la notificación de sus Destitución.

...
CUARTO: Que no consta en el expediente de personal del señor MIGUEL ANGEL PRADOS ARAUZ, evidencia de su condición de salud en que se refleje ser paciente hipertenso, ni certificación médica que lo acredite, por lo que mal puede atribuir el ex servidor público que esta sea una de las causas justificativas para que se mantenga la prestación del servicio con la institución, toda vez que ella no fue la razón de la destitución, ni tampoco que se vulnera el derecho que le es reconocido por la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, a los trabajadores nacionales o extranjeros que demuestren padecer de enfermedades crónicas involutivas y /degenerativas.

Las historias clínicas que mantienen los servidores públicos de la institución en la clínica que existe en la sede del Ministerio en

Plaza Edison y que es regentada por personal de la Caja de Seguro Social al igual que cualquier otra institución de salud pública o privada se ciñe al cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 68 de 2003, que regula los derechos y obligaciones de los pacientes en materia de decisión libre e informada y su reglamentación mediante el Decreto Ejecutivo No. 1458 de 6 de noviembre de 2012 que reglamenta la Ley 68 de 2003 que es clara al señalar la confidencialidad en el diagnóstico del padecimiento del paciente, y este caso no es la excepción.

Valga la aclaración para expresar que correspondía al servidor público en su momento manifestar vía escrita a la entidad respecto su condición médica y que ello fuera emitido mediante certificación médica según lo dispuesto en las leyes.

... (Cfr. fojas 80-82 del expediente judicial).

Ante el escenario expuesto por la entidad nominadora en el informe de conducta citado en los párrafos que anteceden, queda claro que al momento del retiro de la administración, **Miguel Ángel Prados** ocupaba el cargo de Coordinador de Planes y Programas, con funciones de Protocolo del Despacho Superior del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, por lo que se encontraba adscrito directamente a ese Despacho Superior, es decir, **que dicho cargo era de libre nombramiento y remoción, ya que era un personal de confianza y de colaboración con la autoridad máxima de esa entidad.**

Con respecto a la interpretación y aplicación del contenido de la Ley 127 de 2013, vigente al momento en que se dieron los hechos, la Sala Tercera ha señalado lo siguiente en la Sentencia de 19 de septiembre de 2016, resolución que en lo pertinente indica:

“En este punto es necesario acotar que, la demandante de igual forma, alega que, no es una servidora pública de libre nombramiento y remoción, sino una servidora pública que ocupaba el cargo de Abogada II, con más de dos (2) años de servicios continuos en la entidad demandada, razón por la cual, de conformidad con la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, gozaba del derecho a la estabilidad.

Bajo este contexto, es necesario señalar que las funciones que realiza un abogado en una institución pública, **es la de dar una asesoría legal idónea, con el objetivo de que las actuaciones y funcionamiento de la entidad a la que sirven, se**

enmarquen dentro de la Constitución, la ley y los reglamentos que la regulan.

En base a éste criterio, esta Sala estima que el cargo de abogado por motivo de sus funciones, se encuentra adscrito al superior jerárquico, tal como se desprende del organigrama de la entidad.

...

Lo antes expuesto, permite concluir que la señora ..., al ocupar un cargo cuya función es la de brindar asesoría a la Autoridad de Aeronáutica Civil, y **se enmarca dentro de los servidores públicos a los cuales no le es aplicable el derecho a la estabilidad consagrada en la Ley 127 de 2013**. Razón por la cual no están llamados a prosperar los cargos de violación 1 y 4 del mismo cuerpo legal, alegado por la parte actora.

...

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **DECLARA QUE NO SON ILEGALES ...** " (El resaltado es nuestro).

De lo anterior, se desprende con claridad que el demandante **no gozaba de la estabilidad laboral que alega le otorgaba la Ley 127 de 2013, ya que su cargo se enmarcaba dentro de las eximentes establecidas en esa ley especial**; por ende, entra dentro de la categoría de libre nombramiento y remoción, razón por la que la entidad demandada lo desvinculó del puesto que ejercía en la institución, fundamentando tal decisión en el numeral 18 del artículo 629 del Código Administrativo y de la Ley 127 del 32 de diciembre de 2013, que para entonces se encontraba vigente; de ahí que los cargos de infracción invocados, en tal sentido, carecen de sustento jurídico y deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Además debemos añadir que se debe tomar en cuenta la Ley 23 de mayo de 2017, la cual fue emitida con carácter retroactivo, entre otras cosas, derogó la Ley 127 de 2013.

En relación con los cargos de infracción dirigidos a la transgresión del artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, es indispensable señalar que la institución nominadora advirtió en su informe de conducta y en el acto impugnado que en el expediente de personal de **Miguel Ángel Prados, no**

constaba ninguna documentación respecto al cuadro clínico de Hipertensión Arterial invocado por el recurrente; y es hasta la presentación del recurso de reconsideración cuando manifiesta esa condición de salud de conformidad con Certificado de 9 de diciembre de 2016, emitido por la Doctora Gioconda Z. Palacios; sin embargo, dicha certificación no acredita que dicho padecimiento le cause una discapacidad laboral; por lo que es claro que de corroborarse cierta la discapacidad a causa de la condición médica manifiesta, era imposible que la entidad nominadora observara tales derechos en ese momento.

La Sala Tercera ya se ha pronunciado sobre la presentación de pruebas documentales posterior a la emisión del acto acusado, haciendo las observaciones que a continuación nos permitimos transcribir, a fin de fortalecer nuestro criterio jurídico al respecto:

Auto de Prueba de 25 de mayo de 2016

" ...

No se admiten como pruebas documentales presentadas por la parte actora, de conformidad con los artículos 833 y 835 del Código Judicial las siguientes que figuran en el libelo de demanda:

...

Del escrito de pruebas presentado por el Licdo. NODIER ABDIEL POLANCO SAMUDIO (Cfr. f. 59-62 del expediente judicial):

A.-DOCUMENTALES:

1.- No se admite la certificación médica expedida por la Caja de Seguro Social, de fecha 1 de diciembre de 2015 (Cfr. f. 63 del expediente judicial) en donde se pretende demostrar la enfermedad crónica de la que padece el demandante, por ser posterior a la emisión del acto objeto de impugnación." (La negrita es de la Sala y lo subrayado en nuestro).

En ese mismo contexto, es importante señalar que el objetivo de poner en conocimiento a la autoridad sobre la condición médica del servidor público, tiene como finalidad, entre otras, que ésta pueda hacer un juicio de valor apropiado sobre la base de evaluaciones médicas idóneas que determinen y

prueben si existe o no afectación del desarrollo laboral producto de la enfermedad que padece.

La disminución del grado de capacidad residual, es una condición que puede afectar el buen desenvolvimiento del funcionario y en ese sentido se deben disponer los mecanismos que puede adoptar la entidad y en los casos más graves orientar al funcionario para que se acoja a una pensión de invalidez.

Es oportuno anotar que a igualdad de condiciones de calidad de vida, oportunidades, derechos y **deberes, estos últimos son directamente proporcionales al efectivo amparo de los derechos**; sin embargo, **no se ha acreditado que dicha enfermedad que dice padecer el actor, le haya producido algún grado de discapacidad.**

Bajo la premisa anterior, debemos advertir que como quiera que el fuero invocado debe ser reconocido a las personas discapacitadas, éstas deben acreditar lo propio; por lo que se hace **ineludible que el demandante aporte la certificación de la discapacidad que afirma padecer, emitida por el Servicio Nacional de Discapacidad, conforme al artículo 19 del Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014**, mediante el cual se aprueba la reglamentación del procedimiento de conformación y Funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de las Discapacidad, los baremos nacionales y se dicta el procedimiento para la evaluación, valoración y certificación de la discapacidad, cuyo texto dice lo siguiente:

“Artículo 19: La evaluación del perfil de funcionamiento de la persona iniciará con el diagnóstico de la condición de salud del individuo expedido por profesionales idóneos. **La sola presencia del diagnóstico no será condición para certificar la discapacidad.** Se requerirá la evaluación del diagnóstico unida a la evaluación del perfil de funcionamiento de la persona para considerar la certificación de discapacidad.” (Lo resaltado es nuestro).

Para una mejor aproximación de nuestro criterio veamos los artículos 1 y 2 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, “Que adopta normas de protección

laboral para las personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”, cuerpo legal que en los artículos 1 y 2 establece lo siguiente:

“Artículo 1: Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas 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).

“Artículo 2: 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.” (La negrita corresponde a este Despacho).

Citados los artículos de la excerta legal en comento, es imprescindible advertir que si bien la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, consagra la protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involuntarias y/o degenerativas **este primer supuesto es inherente a la discapacidad laboral que produzca dicha enfermedad**, en tal sentido el Legislador previó de manera consecuente el amparo de las personas que padezcan de una enfermedad como las descritas en la ley **siempre que producto de esta se genere una discapacidad laboral**; que es la circunstancia que da razón al fuero laboral, es decir, **que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo, situación que, reiteramos, no ha sido probada en el proceso que ocupa nuestra atención**, razón por la cual los cargos de infracción argumentados en virtud de esa ley también deben ser desestimados por el Tribunal.

En cuanto al reclamo que hace el demandante 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 de **Miguel Ángel Prados Arauz**, sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una

ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha señalado la Sala Tercera al dictar su Sentencia de 24 de julio de 2015, que en su parte pertinente dice así:

“...En consecuencia, **el 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 de que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso**, que lo haya dispuesto de manera expresa...” (Lo resaltado es nuestro).

Actividad probatoria

En el Auto de Pruebas 407 de 24 de noviembre de 2017, quedó acreditado que el demandante **se limitó a ratificarse de las pruebas documentales aportadas y aducidas en la demanda**, las que se refieren, entre otras, a la copia autenticada del acto impugnado, a saber, la Decreto de Personal 106 de 16 de noviembre de 2016, y su acto confirmatorio, es decir, la Resolución DM-540-2016 de 16 de noviembre de 2016, a través de la que se mantuvo en todas sus partes la resolución acusada y con ésta se agotó la vía gubernativa; así como la copia autenticada del expediente clínico de **Miguel Ángel Prados Araúz** de la Clínica de Salud Ocupacional del **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, entre otras pruebas de informe dirigidas a la Policlínica Don Alejandro de Guardia, Hijo y el Centro de salud Rómulo Roux, adscrito al Ministerio de Salud, también al Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral y a la Secretaría Nacional de Discapacidad (Cfr. fojas 17-18, 20-22 y 23-76 del expediente judicial).

Cabe señalar que si bien es cierto, el demandante padece de hipertensión arterial, no consta que dicha enfermedad le causa una discapacidad laboral, por lo que no le es aplicable la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, toda vez que no **cumple con el supuesto jurídico inherente al reclamo del derecho de**

protección laboral, cuyo texto dice “quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.”

La doctrina destaca aportes como los del jurista Eduardo Couture, quien en su obra señala que: *“La prueba es un medio de verificación de las **proposiciones** que los litigantes formulan en el juicio”* (COUTURE, Eduardo. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. 3° Edición. Ediciones De Palmá, Buenos Aires, 1997, pág. 2015).

En ese orden de ideas, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen el recurrente no asumió de manera adecuada **la carga procesal, tal como establece el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión;** deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (El subrayado corresponde a la Sala Tercera).

Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: ‘en las actuaciones administrativas se deben observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que 'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (Lo resaltado es nuestro).

De la lectura del precedente judicial reproducido, se infiere la importancia que tiene que el accionante cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera; ya que la actividad probatoria implica demostrar la verdad de un hecho; sin embargo, ninguno de los documentos aportados por el recurrente, desmeritan las actuaciones administrativas vertidas por la autoridad demandada, ni aportan elementos de convicción que corroboren los argumentos esbozados por **Miguel Prados**.

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría reitera su solicitud al Tribunal para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 106 de 16 de noviembre de 2016**, emitido por la Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 80-17