

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 445

Panamá, 27 de abril de 2017

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

Alegato de Conclusión.

El Licenciado Leonardo Pineda, actuando en nombre y representación de **Nicolás Ayala Reyes**, solicita que se declare nula, por ilegal la Nota DGRH-587-2015 de 10 de diciembre de 2015, emitida por la **Directora de Recursos Humanos de la Universidad Autónoma de Chiriquí**; su acto confirmatorio; y que 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 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 de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo ya señalado en nuestro escrito de contestación de la demanda, en cuanto a la falta de asidero jurídico que se observa en la pretensión del recurrente, **Nicolás Ayala Reyes**, dirigida particularmente a lograr que se declare nula, por ilegal la Nota DGRH-587-2015 de 10 de diciembre de 2015, emitida por la Directora de Recursos Humanos de la Universidad Autónoma de Chiriquí, los que, en su opinión, son contrarios a Derecho.

La acción ensayada por **Ayala Reyes** se sustenta en el hecho que era un servidor público con más de siete (7) años al servicio del Estado, y que no le correspondía la categoría de personal de confianza; por lo que no le era aplicable la facultad discrecional de la autoridad nominadora. También, afirma que sufre de Hipertensión Arterial Crónica y de Enfermedad Poliquística Renal, padecimiento que alega le produce discapacidad laboral, y que esta situación era del conocimiento

de la entidad demandada; por consiguiente, no podía ser destituido de su puesto, sin que mediara causa justificada (Cfr. fojas 9 a 13 del expediente judicial).

Contrario a lo argumentado por el actor, este Despacho **reitera el contenido de la Vista 1278 de 25 de noviembre de 2016**, por medio de la cual contestamos la demandada en estudio, e **insistimos** que no le asiste la razón al recurrente, ya que su ingreso **a la entidad fue en calidad de servidor público de carácter "eventual"** cuya duración conforme a la ley, no será mayor de doce (12) meses, por lo tanto no estaba o se encontraba amparado por ninguna carrera pública o fuero especial que limitara la discrecionalidad en renovar o no el contrato de empleo. Como se advirtió en el presente caso no existía normativa alguna, constitucional o legal que prohibiera la separación del cargo del accionante, nombrado como personal transitorio mediante las resoluciones que a continuación se detallan:

Resolución	A partir de	Hasta
08-01-02-39	01 de octubre de 2008	30 de noviembre de 2008
08-01-02-119	01 de diciembre de 2008	31 de diciembre de 2008
09-01-02-37	01 de enero de 2009	30 de junio de 2009
09-01-02-101	01 de julio de 2009	31 de diciembre de 2009
10-01-05-060	04 de enero de 2010	30 de junio de 2010
10-01-05-157	01 de julio de 2010	31 de diciembre de 2010
11-01-05-031	03 de enero de 2011	30 de junio de 2011
11-01-05-151	01 de julio de 2011	31 de diciembre de 2011
12-01-05-022	03 de enero de 2012	30 de junio de 2012
12-01-05-239	01 de julio de 2012	31 de diciembre de 2012
13-01-05-27	02 de enero de 2013	30 de junio de 2013
13-01-05-222	01 de julio de 2013	11 de agosto de 2013
13-01-05-281	12 de agosto de 2013	31 de diciembre de 2013
14-01-05-23	06 de enero de 2014	31 de diciembre de 2014

15-01-02-067	02 de enero de 2015	31 de diciembre de 2015
--------------	---------------------	-------------------------

por lo que claramente se puede determinar que para la vigencia fiscal 2015, su contrato era del 02 de enero hasta el 31 de diciembre de 2015, fecha de terminación de su contrato o nombramiento como Ayudante General en el Departamento de Mantenimiento, en esa institución (Cfr. foja 22 del expediente judicial).

En este orden de ideas, indicamos que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública, regulada por una Ley formal de carrera, o se adquiere a través de una Ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo público queda bajo la potestad discrecional del titular de la entidad, que no está obligado a seguirle un procedimiento administrativo sancionador.

El sustento de lo anotado como los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política, disponen que el derecho a la estabilidad debe ser regulado mediante una Ley formal, que establezca una carrera pública o una situación especial de adquisición del derecho, y está condicionado a los méritos del servidor público, a la competencia, lealtad, moralidad y cumplimiento de deberes.

Por consiguiente, ha quedado demostrado que **Nicolás Ayala** no se encontraba amparado por la normativa inherente a los funcionarios de Carrera Administrativa y, por tanto, no gozaba de estabilidad.

Aunado a lo anterior, consideramos imperante destacar que de acuerdo al **artículo 12 (numeral 3) de la Ley 62 de 20 de agosto de 2008, que instituye la Carrera Administrativa en las Universidades Oficiales, con exclusión de la Universidad de Panamá, se tiene que el derecho a la estabilidad no es aplicable a los funcionarios eventuales, y al no existir documentación alguna que acredite lo contrario a favor del accionante, el mismo carece del alegado estatus de permanencia del cual aduce ostentar** (Cfr. página 8 de la Gaceta Oficial 26,111 de 26 de agosto de 2008).

Ante estas circunstancias, la Administración podía ejercer la facultad de resolución "*ad nutum*", es decir, de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que el apoderado judicial del recurrente señaló que la actuación de la entidad demandada vulneró lo dispuesto en 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 el artículo 1 establece lo siguiente:

"Artículo 1: Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, sólo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de funcionarios adscritos a la Carrera Administrativa, le corresponderá a la Junta de Apelación y Conciliación de Carrera Administrativa, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

Aquellos servidores públicos que no se encuentren bajo la protección de la Carrera Administrativa, solicitaran su reintegro a través de la vía ordinaria..." (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**; no obstante, esta Procuraduría advirtió que, al momento de contestar la demanda, en el presente negocio jurídico **no constaba documento o certificación médica alguna que permitiera acreditar que: a) el recurrente, Nicolás Ayala Reyes, sufriera de Hipertensión Arterial Crónica y de Enfermedad Poliquística Renal; y b) que, a su vez, éste haya sido del conocimiento de la entidad demandada previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal.**

Lo anterior, **nos permitió colegir indiscutiblemente que al no tener la Oficina de Recursos Humanos de la Universidad Autónoma de Chiriquí la certeza de la condición médica alegada por Ayala Reyes, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado**; por consiguiente, reiteramos que los

cargos de infracción **deben ser desestimados por la Sala Tercera** (Cfr. fojas 1 a 28 del expediente judicial).

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 109 de 13 de marzo de 2017, por medio del cual **admitió como pruebas presentadas por Nicolás Ayala Reyes**, la copia autenticada de la Nota RECT-UNACHI-029-2016 de 6 de enero de 2016, en la que se considera no viable el recurso de reconsideración; la copia autenticada de la Nota RECT-UNACHI-0166-2016 de 26 de enero de 2016, que resuelve el recurso de apelación; la copia autenticada del Certificado de Trabajo DGRH-032-2015; entre otros documentos (Cfr. fojas 20 a 28 del expediente judicial).

Por otra parte, a través de la mencionada resolución la Sala Tercera admitió las pruebas de informes requeridas por el apoderado judicial de **Nicolás Ayala**; sin embargo de las detalladas en el Auto de Prueba y hasta el momento de desarrollar el correspondiente alegato, no fueron aportadas al expediente.

Cabe agregar, que el Magistrado Sustanciador admitió la prueba de informe propuesta por esta Procuraduría dirigida al Servicio Nacional de Discapacidad (SENADIS) con la finalidad que dicha entidad certificara si había efectuado una evaluación de perfil de funcionamiento a la recurrente.

En ese sentido, a través de la Nota 595-17 SENADIS de 3 de abril de 2017, la Directora Nacional de Certificaciones de la Secretaría Nacional de Discapacidad hace constar que, cito: ***“...que no ha evaluado el perfil de funcionamiento de Nicolás Ayala Reyes con cédula 4-139-804, ya que no hemos recibido solicitud del mismo y no contamos al día de hoy 3 de abril de 2017, registro en la base de datos de certificaciones de discapacidad.”*** (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 108 del expediente judicial).

Bajo la premisa anterior, debemos advertir que como quiera que el fuero aducido por el Licenciado Leonardo Pineda a favor del demandante, en cuanto a la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad contemplada en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, y al observar lo certificado por el Servicio Nacional de Discapacidad **no se puede establecer la**

permanencia del trabajador en un puesto de trabajo o la reubicación del mismo dentro de la empresa o institución estatal; ya que la sola presencia del diagnóstico no será condición para certificar la discapacidad.

Por consiguiente, en cuanto a la violación directa por comisión del artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, por medio de la cual se adoptan normas sobre protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, este Despacho concluye que no tiene sustento lo afirmado por el demandante en cuanto a la infracción alegada, puesto que, no se encuentra acreditada ninguna discapacidad laboral, por el padecimiento de enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa y en atención a ello, la entidad demandada podía dejar sin efecto el nombramiento del señor **Nicolás Ayala Reyes** razón por la cual no prospera el cargo de infracción del artículo 1 de la Ley 59 de 2005, por lo que deben ser desestimados por la Sala Tercera.

En lo que respecta a las pruebas admitidas a favor del actor, este Despacho observa que las mismas **no logran** demostrar que la Universidad Autónoma de Chiriquí, al emitir los actos acusados, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **Ayala Reyes** por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria de la misma no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona 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...’ (Lo 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 debe 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)..."

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **el accionante cumpla con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda promovida por Leonardo Pineda Palma, actuando en representación de **Nicolás Ayala Reyes**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Nota DGRH-587-2015 de 10 de diciembre de 2015, emitida por la Directora de Recursos Humanos de la Universidad de Chiriquí** y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General