

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 658

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 24 de agosto de 2015

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.  
(Proceso Sumario)**

La firma forense Rodríguez-Robles & Espinosa, actuando en nombre y representación de **Saturnino Domínguez Barrios**, solicita que se declaren nulos, por ilegales, el Decreto Personal 388 de 28 de noviembre de 2014 y la Resolución Administrativa 134-14 de 2 de diciembre de 2014, emitido por el **Órgano Ejecutivo** por conducto del **Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial**, el silencio administrativo, y que se hagan otras declaraciones.

**Contestación de la demanda**

**Señor 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 cierto como viene expuesto; 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 cierto como viene expuesto; por tanto, se niega.

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

**Noveno:** No es cierto como se expone; 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 consta; por tanto, se niega.

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

**A.** El apoderado judicial del demandante manifiesta que los actos acusados de ilegales vulneran los artículos 1 y 2 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que indican que los funcionarios públicos al servicio del Estado nombrados en forma permanente o eventual, ya sea transitorio, contingente o por servicios especiales, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna de las carreras que establece el artículo 305 de la Constitución Política de la República, gozarán de estabilidad laboral en su cargo y no podrán ser despedidos sin que medie alguna causa justificada prevista por la ley; y señala cuáles son los servidores públicos a los que no se les aplica esta Ley (Cfr. fojas 9-11 del expediente judicial);

**B.** Los artículos 34 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 normas que se refieren, respectivamente, a los principios que informan al procedimiento administrativo general; y a la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 11-15 del expediente judicial); y

**C.** Los artículos 1 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, los que, en su orden, señalan que todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten 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; y los trabajadores afectados por las enfermedades contempladas en esta ley, solo podrán ser destituidos por causa justificada (Cfr. fojas 15-17 del expediente judicial).

### **III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.**

De la lectura del expediente que ocupa nuestra atención, se observa que el acto acusado lo constituye el Decreto de Personal 388 de 28 de noviembre de 2014, que guarda relación con la Resolución Administrativa 134-14 de 2 de diciembre de 2014, ambos actos administrativos emitidos por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, por medio de los cuales se destituyó a **Saturnino Domínguez Barrios** del cargo de Administrador III que ocupaba en esa entidad (Cfr. fojas 20 y 21 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el afectado presentó un recurso de reconsideración, mismo que, a juicio de su apoderado judicial, no fue objeto de decisión por la autoridad demandada (Cfr. fojas 2-3 y 28 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, **Saturnino Domínguez** ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declaren nulos, por ilegales, el decreto de personal y la resolución administrativa que lo destituye, así como la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que afirma incurrió la entidad al no responder el recurso de reconsideración presentado por él en contra del **Decreto de Personal 388 de 28 de noviembre de 2014, que guarda relación con la Resolución**

**Administrativa 134-14 de 2 de diciembre de 2014**, y como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios, ajustes, sobresueldos y otros emolumentos (Cfr. fojas 4-6 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el recurrente manifiesta en la parte medular de la demanda, que se le destituyó a pesar que gozaba de estabilidad, pues tenía más de dos (2) años al servicio del Estado y no resultaba aplicable la discrecionalidad; ya que no era un servidor público de libre nombramiento y remoción; que incurrió en un quebrantamiento a las formalidades legales, debido a que la destitución se aplica únicamente como medida disciplinaria y con carácter sancionador previo a un procedimiento administrativo en el que se comprueben las faltas o hechos para la aplicación de la medida (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

De igual manera, indica que su mandante padece de hipertensión arterial, considerada enfermedad crónica, por lo que estima estaba amparado por la Ley 59 de 2005 y no podía ser removido del puesto que ocupaba en la institución. En adición, expresa que al emitir el acto administrativo impugnado, la entidad demandada quebrantó los principios de estricta legalidad y del debido proceso legal, principalmente, por la falta de motivación, por no exponer las razones que conllevaron a la adopción de tal medida (Cfr. fojas 11 a 17 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el actor con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, este Despacho advierte que no le asiste la razón, como a continuación se expone.

En relación con la supuesta infracción de los artículos 1 y 2 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, es necesario advertir que la misma carece de

efecto retroactivo, tema al cual también se refirió el Informe de Conducta que en su parte pertinente dice: *“Tal y como se ha indicado en el presente informe, la conducta institucional del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial se fundamenta y explica el ejercicio de la facultad discrecional que tiene la autoridad nominadora cuando se trata de cargos de libre nombramiento y remoción; no obstante, el impugnante invoca y solicita se le trate en atención a lo que disponen los artículos 1 y 2 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, y pretende que dichas excertas tengan una interpretación y aplicación retroactiva, cuando es sabido que las normas legales no tienen efecto retroactivo, excepto las de orden público e interés social cuando en ellas así se exprese, de acuerdo con el artículo 46 de la Constitución Política de la República. En general, las leyes tienen efecto a partir de su promulgación, salvo que ella misma establezca que rige a partir de una fecha posterior. En el caso de la Ley 127, antes mencionada, su artículo 6, dispuso un fecha posterior, es decir, indicó comenzará a regir el 1 de abril de 2014, y no indico tener efecto retroactivo.”* (Cfr. fojas 43 y 44 del expediente judicial)(Lo resaltado es nuestro).

En este escenario, es pertinente destacar que en el informe explicativo de conducta se señala que la condición del demandante se ajusta a lo dispuesto en el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, que taxativamente define a los servidores públicos de libre nombramiento y remoción, como aquellos que **no forman parte de ninguna carrera**; de ahí que, se estima la naturaleza de su función de oficinista, su nombramientos estaba fundado en la confianza de sus superiores, por lo que la pérdida de dicho elemento trae como consecuencia, la remoción del cargo,

que ocupaba el recurrente, por ser de **libre remoción**. Por otra parte, advertimos que Saturnino Domínguez Barrios, no aportó prueba alguna que corrobore que haya ingresado al régimen de Carrera Administrativa a través de un concurso de méritos, al contrario, ha quedado claro que sus funciones las realizaba en una posición y con salario propios del personal de confianza de la autoridad nominadora. (Cfr. fojas 20, 21, 39-43 del expediente judicial).

En ese sentido, podemos concluir que para proceder a la desvinculación del cargo que ocupaba **Saturnino Domínguez Barrios** no era necesario invocar causal alguna para su destitución; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como ocurrió en la vía gubernativa (Cfr. fojas 23 a 27 del expediente judicial).

En otro orden de ideas y frente a lo anotado por el demandante en sustento de su pretensión, esta Procuraduría debe advertir que el fuero laboral al que se refiere el accionante, es aquel que ampara al servidor público por razón del padecimiento de una enfermedad crónica y/o degenerativa que le produzca discapacidad laboral, tal como lo dispone el artículo 1 de la Ley 59 de 2005, el cual expresa lo siguiente:

**“Artículo 1. Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten enfermedades crónicas 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).

A juicio de este Despacho, cuando se dejó sin efecto el nombramiento de **Domínguez Barrios** como funcionario del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, **él no reunía las condiciones para ser**

**considerado como una persona con discapacidad**, tal como lo describe la norma antes citada; ya que, a pesar que afirma que padece *hipertensión arterial*, **este padecimiento no se encontraba acreditado al momento de su separación y que tal enfermedad lo haya colocado en una condición que limitara su capacidad para realizar alguna actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal en el ser humano.**

Por otra parte, este Despacho considera oportuno aclarar que en el Informe de Conducta suscrito por el Ministro de la institución demandada, se señaló lo que a continuación se transcribe: *“No consta en el expediente de personal del demandante Saturnino Domínguez Barrios, certificación de la Caja de Seguro Social o del Ministerio de Salud que acredite que padece de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que produzcan discapacidad laboral, conforme a la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005.”* (Cfr. foja 44 del expediente judicial) (Lo destacado es nuestro).

De lo anterior se infiere que el accionante no aportó ningún documento debidamente autenticado ante la entidad, que acreditara que padecía de Hipertensión Arterial y que esta le causaba una discapacidad laboral antes que se dejara sin efecto su nombramiento y en los términos que contempla la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 4 de 2010, por lo tanto, ante la inexistencia alguna prueba idónea que permitiera demostrar a la institución que tenía la enfermedad crónica que dice padecer, es imposible que se le reconociera el fuero laboral que describe el artículo 1 de la Ley 59 de 2005.

En razón de la situación anotada, **Domínguez Barrios** no puede pedir al Tribunal el reconocimiento de la protección que brinda dicho cuerpo normativo ni demandar la declaratoria de nulidad del acto administrativo

mediante el cual se dispuso su remoción del cargo, sobre todo, cuando la protección laboral que brinda la ley sólo se otorgará de mediar la presentación de una certificación que, para tales efectos, deberá ser expedida por la comisión interdisciplinaria tal como lo indica la norma antes citada.

Finalmente, conviene destacar que a través de la demanda que ocupa nuestra atención el demandante también pretende que la Sala Tercera declare que en su caso ha operado el fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, en el que afirma incurrió el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial al no contestarle en tiempo oportuno el recurso de reconsideración que promovió en contra del Decreto de Personal 388 de 28 de noviembre de 2014, que guarda relación con la Resolución Administrativa 134-14 de 2 de diciembre de 2014, acusados de ilegales; por lo que luego de transcurridos dos (2) meses contados a partir de la interposición del mencionado medio de impugnación, procedió a presentar al Tribunal la demanda contencioso administrativa bajo estudio (Cfr. fojas 19 y 27 del expediente judicial).

Sin embargo, no hay que perder de vista que en este caso la configuración del fenómeno jurídico de la negativa tácita, por silencio administrativo, más allá de permitirle al recurrente acceder al control jurisdiccional de la Sala Tercera, no afecta la decisión adoptada, por lo que solicitamos que esta pretensión también sea desestimada por el Tribunal.

Con base a todos estos razonamientos, conviene destacar que a través de la demanda que ocupa nuestra atención, la única pretensión que hace el demandante con fundamento en la Ley 127 de 2013 es la de su reintegro al cargo que ocupaba en el Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial, en razón de lo cual pide el pago de los salarios, ajustes, sobresueldos y otros

emolumentos, desde la fecha de su destitución, hasta su reincorporación (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Explicado lo anterior, esta Procuraduría observa que la finalidad de la acción en estudio, es que se le pague a **Saturnino Domínguez Barrios** los salarios dejados de percibir; sin embargo, esta solicitud no resulta posible, puesto que la Ley 127 de 2013, que reconoce el reintegro; no contempla la remuneración antes señalada; y ese Tribunal ha reiterado en numerosas ocasiones que **el pago de los salarios caídos a favor de aquellos funcionarios que han sido reintegrados a sus cargos, sólo es viable jurídicamente cuando la propia ley lo disponga** (El Destacado es nuestro).

En un caso similar al que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en Auto de 16 de diciembre de 2004, señaló lo siguiente:

**“...en vista de que en la Resolución 35495-04-JD de 3 de enero de 2003, la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social no se pronunció en torno a la solicitud de los salarios dejados de percibir por el señor..., desde la fecha de destitución hasta la fecha efectiva de su reintegro, es preciso que la Sala resuelva lo atinente a la viabilidad de esta petición.**

**En diversas ocasiones la Sala Tercera ha sostenido que de no existir una ley especial que regule lo referente al pago de los salarios caídos, no será posible reclamar los mismos, así quedó establecido en la sentencia de 30 de junio de 1994, que citamos a continuación para mayor ilustración:**

**‘La Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 297 de la Constitución Nacional, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una Ley Formal, que los fije, determine y regule.**

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.**

Del examen íntegro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, **la Sala Tercera debe señalar**, en ejercicio de sus facultades legales, que en este caso en particular se circunscribe a determinar el alcance correcto de un acto de la administración con el fin prioritario de proteger de manera preventiva el principio de legalidad en los actos administrativos, **que al no existir norma legal alguna que permita el pago de salarios caídos a funcionarios municipales destituidos y luego reintegrados a sus cargos**, la Alcaldía de Panamá (ente que solicitó el pronunciamiento) **no está obligada al pago de salarios caídos** en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance ha solicitado.’

**Como hemos podido observar en el presente caso no se cuenta con una ley que autorice este tipo de situaciones, razón por la cual este Tribunal Colegiado no puede acceder al pago de los salarios caídos que solicita el actor.**

...” (Lo destacado es nuestro).

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que **NO SON ILEGALES** el Decreto de Personal 388 de 28 de noviembre de 2014, que guarda relación con la Resolución Administrativa 134-14 de 2 de diciembre de 2014, emitidos por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Vivienda y Ordenamiento Territorial; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

#### **IV. Pruebas.**

1. Se **objeta** la admisión del documento visible a foja 29 del expediente judicial, aportado junto con la demanda, por inconducente e ineficaz, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, pues, es una certificación médica emitida por la Doctora Jacqueline E. Solís G., del Centro Médico de Los Santos, ya que no reúne los requisitos establecidos en la Ley 59 de 2005 para poder acceder a la protección laboral que se brinda a las personas con enfermedades crónicas involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; y

2. Se **aduce** como prueba de esta Procuraduría, el expediente de personal de **Saturnino Domínguez Barrios** que guarda relación con este caso, cuya copia autenticada reposa en ese Tribunal.

**V. Derecho.** No se acepta el invocado por el actor.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**

Expediente 187-15