

REPUBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 052

Panamá, 5 de enero de 2024

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegato de Conclusión.

Expediente 882602022.

El Licenciado Orlando Enrique Tovares Pérez actuando en representación de **Efraín Arturo Martínez George**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, emitido el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, su acto confirmatorio y para 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, con el propósito de presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso descrito en el margen superior, momento procesal que nos faculta para reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en lo que refiere a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada por el apoderado judicial de Efraín Arturo Martínez George, respecto a la decisión contenida en el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, emitido el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de su representado del cargo de Coordinador de Adiestramiento en la Dirección de Trabajo del Ministerio referido (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).**

En ese sentido, podemos indicar que la acción en estudio se basó en que, en opinión del apoderado judicial del accionante, la medida adoptada por la entidad demandada transgredió el artículo 2 (numerales 16 y 49) del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, modificado por la Ley 23 de 2017, adoptado y ordenado por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, señalando que la entidad, no tiene la facultad para terminar la relación con base a la supuesta facultad discrecional, ya que su representado no reúne las condiciones o las cualidades para que fuera considerado de libre nombramiento y

remoción. Agregó, que el acto acusado no prevé alguna violación al régimen disciplinario, incapacidad o incompetencia en el desempeño de su cargo, por lo que el incumplimiento del procedimiento de destitución acarrea como consecuencia inmediata la nulidad de todo lo actuado (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

Continuó señalando la parte actora que fueron vulnerados los artículos 1 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificados por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, alegando que se violaron los derechos de su representado como funcionario protegido por una Ley Especial, toda vez que el acto acusado fue proferido omitiendo que el accionante padece de psoriasis en placas, que es una enfermedad crónica que le produce una discapacidad laboral y en consecuencia la norma prohíbe aplicar una facultad discrecional como argumento para ponerle fin a la relación laboral (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

Finalmente, indicó la parte actora que se conculcaron los artículos 34, 36 y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, ya que la decisión impugnada debía estar apegada a la ley, sin que se menoscabara el debido proceso legal y que no basta el argumento que se trataba de un funcionario de libre nombramiento o remoción, para justificar su destitución, pues las normas establecen que debe existir la pérdida de confianza y de ser así que la misma este debidamente motivada por la autoridad (Cfr. foja 9 a 11 del expediente judicial).

Por nuestra parte, este Despacho **debe reiterar su oposición a los argumentos expresados por el apoderado judicial del accionante**, toda vez que, al examinar el contenido del acto censurado de ilegal, es decir, **el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, emitido el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral**, este Despacho advierte que no le asiste la razón, puesto que según se desprende del Decreto en mención, "**Efraín Arturo Martínez George, ocupaba el cargo de Coordinador de Adiestramiento, en la Dirección de esa entidad**"; "**Que el artículo 2 del Texto Único de la Ley No. 9 de 20 de junio de 1994, que regula la Carrera Administrativa, contiene dentro del concepto de servidor público de libre nombramiento y remoción la separación del cargo por pérdida de confianza...**" (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En ese sentido, se observa que en la Resolución DM-247 de 7 de octubre de 2020, acto que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por el actor, se desprende, cito: "...que la autoridad al momento de ejercer su facultad discrecional, explica sus razones de oportunidad y las razones de conveniencia para adoptar la medida de destitución, **la cual se fundamenta en la facultad discrecional que la ley otorga al Presidente de la República por conducto de la Ministra de Trabajo y Desarrollo Laboral**, para remover al personal cuyos cargos estén a su disposición al no ostentar el derecho a la estabilidad laboral, considerándolos de libre nombramiento y remoción, **en base al artículo 794 del Código Administrativo**" (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Así pues, reiteramos que tal como lo explicó la entidad en el mencionado acto administrativo, está acreditado en autos que: "...**Efraín Arturo Martínez George**, no estaba amparado por la Ley de Carrera Administrativa, igualmente no ingresó por concurso y no tiene ningún tipo de fuero, ni posee alguna otra condición especial que le asegure estabilidad, según se pudo comprobar en su expediente que reposa en la Oficina Institucional de Recursos Humanos, razón por la que no adquirió el derecho a la estabilidad en el cargo" (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Así también, destacamos que a través de la Resolución DM-247 de 7 de octubre de 2020, se expresó lo siguiente: "*Debemos destacar que en esta decisión de remover al señor **Efraín Arturo Martínez George**, no es indispensable que el acto administrativo impugnado exponga las razones de hecho y de derecho que tuvo la autoridad nominadora para adoptarla, toda vez que no se ha incurrido en falta disciplinaria alguna, sino que su desvinculación de la función pública se debe a un acto discrecional de la autoridad; por consiguiente, se estima que no se configuran los alegados cargos de ilegalidad a la Constitución Nacional y al Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994.*" (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

El sustento de lo anotado se encuentra en los artículos 300, 302 y 305 de la Constitución Política, en los cuales se dispone 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.

En el caso que ocupa nuestra atención, quedó demostrado que el demandante no se encontraba amparado por la normativa inherente a los funcionarios de Carrera Administrativa y por tanto no gozaba de estabilidad.

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

En abono a lo anterior, esta Procuraduría estima necesario señalar que en el caso bajo análisis, **se cumplió con el principio de racionalidad y con los presupuestos de motivación consagrados en la ley y que deben caracterizar todas las actuaciones administrativas**, puesto que en **el considerando** del Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, que constituye el acto acusado, **se establece de manera clara y precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución**; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación del hoy demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino de la facultad discrecional que la ley le otorga; por lo que mal puede alegar que el decreto de personal acusado no se encontraba motivado y deviene en ilegal.

Por otro lado, señaló el recurrente en el hecho séptimo de su demanda que padece de psoriasis en placas, por lo que al respecto, esta Procuraduría debe advertir que el fuero laboral al que se refiere en su escrito de demanda, es aquél que ampara al servidor público por razón del padecimiento de una enfermedad crónica y/o degenerativa que le produzca discapacidad laboral, en ese sentido, 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" que fue modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, dispone en su artículo 1 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).

Vemos pues que, 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 produzcan una discapacidad laboral**; no obstante, este Despacho advierte en el presente negocio jurídico lo señalado por la entidad mediante la Nota DM-0024-2021 de 4 de enero de 2021, indicando lo siguiente:

"...

Por otro lado, con relación a los problemas de salud que manifiesta padecer el señor EFRAÍN ARTURO MARTÍNEZ GEORGE, es preciso acotar que luego de verificar el expediente de personal del ex servidor público que reposa en la Oficina Institucional de Recursos Humanos, **se pudo corroborar que no aportó a su expediente de personal previamente a su desvinculación de la Institución, el documento del diagnóstico médico expedido por un facultativo idóneo que hiciera constar su condición de salud y la afectación que la enfermedad le produce.**

Que en este orden de ideas, señalamos que en **Sentencia de fecha 08 de agosto de 2012, (Contencioso Administrativo)**, la Corte Suprema de Justicia, concluyó que 'con fundamento en el principio de la buena fe, que **a través del diagnóstico de un facultativo, se acredite la afectación al buen desenvolvimiento laboral**, producto del padecimiento de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa.'

La jurisprudencia de la Sala, además, se ha ocupado de mostrar el instante **a partir del cual surge el fuero** por enfermedades o de afectación. En este sentido, 'ha puesto de manifiesto que el mismo se origina cuando el trabajador o (a) sufre de una discapacidad como consecuencia de la enfermedad.

Es decir, **que la sola enfermedad no da origen al fuero, sino la alteración funcional que el trabajador o trabajadora padece a consecuencia de ella.** Por este motivo, es indispensable el diagnóstico del facultativo que acredite la afectación al buen desenvolvimiento laboral, producto del padecimiento de la enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa.' (El resaltado es de la entidad).

Al respecto, reiteramos que no era de nuestro conocimiento el diagnóstico médico y la condición de salud a la cual hace referencia el señor **EFRAÍN ARTURO MARTÍNEZ GEORGE**, toda vez que nunca aportó a la Oficina Institucional de Recursos Humanos de esta

Institución, la certificación médica y los documentos que respalden lo indicado sobre su enfermedad.

..." (La negrita es de la entidad) (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

Respecto de lo anterior, la ley es clara y advierte que toda documentación médica sobre alguna condición de salud debe contener claramente que **ese padecimiento le produce una discapacidad laboral**; es decir, que **dicha afección limite su capacidad de trabajo**; y 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**, razón por la cual no le asiste el derecho a la protección laboral en referencia, máxime cuando, si bien el documento que ahora presenta de fecha 20 de agosto de 2020, es anterior al acto que resolvió el recurso de reconsideración y mantuvo la decisión; lo cierto es que dicho diagnóstico refiere el padecimiento de la enfermedad mas no la discapacidad laboral, lo cual es un elemento fundamental y que configura el fuero que aspira el demandante.

En concordancia con lo anterior y el material probatorio que el demandante aportó, debemos tener presente que ese Tribunal no es una tercera instancia para practicar pruebas, evaluadas o no en la vía gubernativa, pues lo que se busca es determinar si el acto fue o no emitido con algún vicio de nulidad, lo que no ocurrió en el caso bajo análisis.

Asimismo, no interpretar el reconocimiento de la garantía que brinda la referida ley, de la forma en que lo hemos expuesto anteriormente, conllevaría a que **cada persona trataría de acceder a la misma de manera desmesurada, con el pretexto de padecer de alguna enfermedad crónica, degenerativa y/o involutiva, 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 otro orden de ideas, no puede perderse de vista que el accionante no logró demostrar que accedió al cargo del cual fue destituido sobre la base del sistema de méritos, lo que nos permite establecer que **Efraín Arturo Martínez George** no gozaba de estabilidad laboral, de manera que puede concluirse que su remoción del cargo de Coordinador de Adiestramiento con funciones en la

Dirección de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, estuvo ceñida a Derecho como el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, modificada por la Ley 23 de 2017, aprobado mediante Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 y el artículo 794 del Código Administrativo (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, consideramos pertinente acentuar la nula o escasa efectividad de los medios ensayados por el demandante, a fin de demostrarle al Tribunal la existencia de las circunstancias que, desde su perspectiva jurídica, constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción contencioso administrativa de plena jurisdicción.

La Sala Tercera emitió el **Auto de Pruebas 68 del veintiocho (28) de enero de dos mil veintidós (2022)**, el cual fue confirmado mediante la **Resolución del veintitrés (23) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)**, admitiéndose como pruebas documentales presentadas por el accionante, las que se encuentran visibles a fojas 13-14 y 15-19 del infolio judicial; la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, así como una prueba de informe aducida por la parte actora (Cfr. fojas 66-67 y 82-86 del expediente judicial).

Igualmente, **resulta necesario destacar que la Sala Tercera admitió como prueba aducida por esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con el acto impugnado, esto es, el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, siendo así nuestro firme criterio que en base a lo que consta en autos, dichas constancias procesales prestan el mérito amplio y suficiente para que sean negadas todas las pretensiones del accionante** (Cfr. fojas 66-67 del expediente judicial).

En lo que respecta al caudal probatorio admitido a favor del recurrente, **lo cierto es que, ninguno ha logrado acreditar que el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, objeto de reparo, carece de validez; por el contrario, ha quedado evidenciado que la medida adoptada en el acto acusado de ilegal, se efectuó con fundamento en que Efraín Arturo Martínez George no gozaba de estabilidad laboral, de manera que puede concluirse que su**

remoción del cargo que ocupaba en la entidad demandada, estuvo ceñida a Derecho como el Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, modificada por la Ley 23 de 2017, aprobado mediante Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018 y el artículo 794 del Código Administrativo.

De ahí que en el negocio jurídico bajo escrutinio, la actividad probatoria del demandante **no logró relevar la presunción de legalidad que ampara al acto administrativo acusado y acreditar de manera adecuada, lo señalado por la parte actora en sustento de su pretensión; en consecuencia, no cumplió con el principio jurídico consagrado en el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien demanda a cumplir con el deber de aportar las respectivas constancias probatorias, a fin de acreditar los hechos alegados en su libelo.**

Sobre el particular, mediante la **Resolución de 10 de julio de 2019**, la Sala Tercera se refirió al deber que le asiste a quienes demandan, de incorporar al proceso las constancias que desvirtúen la presunción de legalidad que brinda cobertura a los actos administrativos; y acreditar el supuesto de hecho de las normas que les son favorables, señalando en torno a este tema lo siguiente:

“Luego del análisis de la normativa aplicable a este caso y analizando cada uno de los aspectos de las supuestas infracciones alegadas por el demandante, **en el expediente no consta que haya aportado las pruebas para desvirtuar la legalidad del acto administrativo atacado. Todo lo anterior fundamentado en las normas relativas en este tema, por lo que las consideraciones presentadas por el demandante no fueron desvirtuadas**, debido a que como lo establece el artículo 74 del Código Judicial, es preciso indicar lo siguiente:

...

Por ende, la carga probatoria se encuentra asignada a la parte demandante, quien debía aportar al proceso las pruebas de los hechos necesarios para constituir los hechos que ha enunciado, no se acreditaron, ni se aportaron los documentos necesarios para demostrar los hechos alegados en la demanda.

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, El Decreto de Personal N°153-A de 17 de mayo de 2016, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

...” (El resaltado es nuestro).

Del precedente jurisprudencial antes expuesto, se colige que **las partes son las que deben probar los hechos que le sean favorables, de ahí que, quien alega uno o varios supuestos de hecho, deberá probarlos por los medios idóneos establecidos en nuestro Código Judicial, con la finalidad que el Tribunal pueda declarar la procedencia de la pretensión que solicita.**

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto no presta mérito suficiente para aceptar las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 187 de 20 de septiembre de 2019, emitido el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del actor.**

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Anasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada