

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1308

Panamá, 25 de noviembre de 2019

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Víctor Manuel Collado Sánchez, actuando en nombre y representación de **Héctor Manuel Reyna González**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal 1819 de 17 de abril de 2019, emitido por el **Ministerio de Educación**, 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 contenciosa 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del demandante sostiene que el acto acusado infringe las siguientes normas:

A. El artículo 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, que fue modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, que señala que los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esa Ley, solo 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 servidores públicos, invocando para ello alguna causa justa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes; por último, señala que en el caso de servidores públicos incorporados a los regímenes especiales la solicitud de reintegro se hará de conformidad con la legislación especial vigente (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial);

B. El artículo 164 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, mismo que establece que la autoridad que decida el recurso resolverá cuantas cuestiones se hayan planteado en el proceso, hayan sido o no alegadas por los interesados, por último, y que en este último caso se les oirá previamente (Cfr. fojas 6-7 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 1819 de 17 de abril de 2019, emitido por Ministerio de Educación, mediante la cual se dejó sin efecto el nombramiento de Héctor Manuel Reyna González, del cargo de Ingeniero Industrial I (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración, mismo que fue resuelto a

través de la Resolución 154 de fecha de 13 de agosto de 2019, por la Ministra de Educación, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 5 de septiembre de 2019, **Héctor Manuel Reyna González**, 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 nula por ilegal, el Resuelto de Personal 1819 de 17 de abril de 2019, emitido por el **Ministerio de Educación** y que se ordene su reintegro al cargo que ocupaba (Cfr. fojas 2-8 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del actor alega que el Ministerio de Educación, desconoció la aplicabilidad de la ley especial toda vez que su poderdante, gozaba de estabilidad de conformidad con lo preceptuado en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, y por el mandato constitucional contenido en el artículo 300 de la Constitución Política (Cfr. fojas 6 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad planteados por el demandante, en la forma conjunta como lo exponemos a continuación.

Al respecto, vemos que el Reglamento Interno del Ministerio de Educación, aprobado mediante el Resuelto 326 de 22 de marzo de 2006, establece que el Ministro (a) de Educación, en su condición de autoridad nominadora es la responsable de la conducción técnica y administrativa de la institución. Veamos:

“Artículo 8. DE LA AUTORIDAD NOMINADORA:

El Ministro (a) de Educación en su condición de Autoridad Nominadora es responsable de la conducción técnica y administrativa de la institución y delegará en las Unidades Administrativas de mando superior las funciones de dirección que corresponda a los objetivos institucionales de conformidad con la Ley” (La negrita es del Despacho).

De acuerdo al contenido del Resuelto de Personal 1819 de 17 de abril de 2019, acusado de ilegal, el Ministerio de Educación, en su informe de conducta, detalló lo siguiente:

“... En relación a los puntos esbozados por parte del representante legal del recurrente, debemos partir del hecho que **el señor HECTOR REYNA, fue contratado en su condición de eventual desde el año 2015, por lo cual es de su conocimiento que es un funcionario público de libre nombramiento y remoción, por no pertenecer a la Carrera Administrativa, por lo que en otras palabras es un servidor público de carácter eventual, tal y como consta en el Resuelto Número 3713 de 24 de julio de 2017, por ende no es un funcionario de Carrera Administrativa. De esta manera, debido al estatus que mantiene el funcionario, el Ministerio de Educación, en este caso el empleador, puede prescindir de sus funciones en cualquier momento, por considerar que sus servicios ya no son necesarios en la entidad, tal y como lo prevé el artículo 794 del Código Administrativo.**

Que el acto administrativo realizado mediante **Resuelto de Personal Número N° 1819 de 17 de abril de 2019, por el cual se deja sin efecto el nombramiento del recurrente, no se fundamenta en la comisión de una falta administrativa o disciplinaria, sino en la potestad discrecional de la autoridad nominadora para el libre nombramiento y remoción de los servidores públicos que no hayan sido nombrados mediante concurso de mérito sujeto a la Ley de Carrera Administrativa o de una ley especial, como lo establece el artículo 302 de la Constitución Política de la República”** (lo destacado es nuestro).

En ese sentido, podemos observar que el Texto Único de la Ley 9 de 1994, modificada por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, aclara en el numeral 47 de su artículo 2, los servidores públicos que no son se carrera:

“Artículo 2. Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos a la luz del presente glosario.

1. ...
...

47. Servidores públicos que no son de carrera:

Son los servidores públicos no incluidos en la carrera pública establecida en la Constitución Política o creadas por la ley, y en particular los excluidos en las carreras públicas por la Constitución Política.

Los servidores públicos que no son de carrera, se denominan así:

1. De elección popular;
2. De libre nombramiento y remoción;
3. De nombramiento regulado por la Constitución Política;
4. De selección;
5. En periodo de pruebas;
6. **Eventuales**” (Lo destacado es nuestro).

En este escenario, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que el demandante no ha acreditado estar amparado con el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaba la estabilidad laboral, de ahí que la Ministra de Educación haya dejado sin efecto su nombramiento en el cargo que ocupaba. Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público no era necesario invocar causal alguna, tampoco que concurren determinados hechos o el agotamiento de algún trámite disciplinario; ya que bastaba con notificarlo de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a defensa, por medio de los correspondientes recursos, tal como sucedió y así poder acceder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ya que reiteramos, en este caso la remoción del ahora demandante encuentra sustento en la facultad discrecional de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, sin que ello, de alguna manera, constituya una violación a sus garantías judiciales; por lo que solicitamos dichos cargos de infracción sean desestimados por ese Tribunal.

Sobre el tema en debate, la Sala Tercera, en la Sentencia de fecha 15 de octubre de 2015, ha manifestado lo siguiente:

“Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. El funcionario nombrado con carácter `permanente`, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiriera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición. Si el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, la Administración puede ejercer la facultad de resolución `ad nutum`, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad” (La negrita es de esta Procuraduría).

A juicio de este Despacho, del contenido de las piezas procesales que reposan en autos, se aprecia que **Héctor Manuel Reyna González** tenía un nombramiento eventual, esta situación no le da la condición de funcionario de carrera al momento de su destitución, por lo que no ostentaba derecho a la estabilidad en virtud de un régimen de carrera, por consiguiente, el cargo ocupado por el actor quedó a disposición de la autoridad nominadora.

Dentro del contexto anteriormente expresado, estimamos pertinente señalar lo indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 24 de julio de 2015, que dispone lo siguiente:

“Reasumido el recorrido procesal de la presente causa, revisando y analizando el caudal probatorio aportado por las partes, esta Sala considera que la Resolución OIRH-082-12 de 15 de noviembre de 2012, ha desatendido la garantía de la motivación del acto administrativo, infringiéndose así el debido proceso administrativo. Esto es así en virtud de que la actuación de la autoridad demandada carece de la debida explicación o razonamiento, pues:

1. Omite **motivar por qué se le aplica una causa disciplinaria** al señor Renzo Sánchez, estableciendo los motivos de hecho y derecho, que llevaron a la administración a tomar la decisión de destitución luego de comprobarse la falta en un procedimiento disciplinario, en el que se observan las garantías procesales que la amparan;

2. Omite hacer una **explicación jurídica acerca de la facultad que dispone la autoridad para ejercer la potestad discrecional en el caso de oportunidad y conveniencia** y;

3. Obvia señalar los **motivos facticos jurídicos que apoya la decisión**” (Lo resaltado es nuestro).

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 la institución; es decir, que la autoridad nominadora sustentó a través de elementos fácticos jurídicos que la desvinculación del ahora demandante 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.

Por último, este Despacho advierte que el apoderado judicial del accionante señala que la actuación de la entidad demandada vulnera 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”*; la cual fue modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, cuerpo legal que en su artículo 1 establece lo siguiente:

“Artículo 1: Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, 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).

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, esta Procuraduría advierte que en el presente negocio jurídico **no consta documento o certificación médica alguna que permita acreditar que ese padecimiento le produce una discapacidad laboral**; es decir, **que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo**; y que, a su vez, la discapacidad haya sido del conocimiento de la entidad demandada **previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal**.

En este escenario, consideramos relevante aclarar la importancia que tiene que quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en comento, **acredite en debida forma y de manera previa, los presupuestos que la misma ley consagra**, resaltando que este deber impuesto al funcionario de probar tales condiciones tiene por objeto determinar que, en efecto, tal padecimiento requiere de **una supervisión médica frecuente o constante de la que se pueda inferir que se encuentre mermado en el desenvolvimiento de su rutina diaria y que con el tratamiento para el control del mismo, no pueda llevar una calidad de vida normal**.

No interpretar el reconocimiento de la protección laboral que brinda la referida ley, de la forma que hemos expuesto, conllevaría a que **cada persona trataría de acceder a dicha protección laboral 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.

Lo explicado hasta aquí, **nos permite colegir indiscutiblemente que al no tener certeza de la condición médica alegada por el ex servidor, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado**; por consiguiente, consideramos que

los cargos de infracción esbozados por la accionante deben ser desestimados por la Sala Tercera.

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 1819 de 17 de abril de 2019**, emitido por el **Ministerio de Educación**, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestime las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas:

4.1. Se **objetan** la solicitud de prueba documental consistente en "...se le pida al Ministerio de Educación aporte el expediente personal del señor **Héctor Manuel Reyna González** en el que debe constar las certificaciones médicas sobre su condición de paciente de diabetes No. 1".

Al respecto, nuestra objeción radica en que **dicho medio probatorio fue propuesto por el accionante con la finalidad de incorporar al proceso elementos que debieron ser diligenciados por el ante la institución, por conducto de la presentación de los memoriales y/o solicitudes respectivas.**

Al no hacerlo, **o al menos no haber demostrado siquiera los intentos que realizó para conseguir la información que ahora solicita, Héctor Manuel Reyna González, intenta trasladar al Tribunal la carga de la prueba;** misma que debe ser asumida por ella de acuerdo con lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, conforme al cual ***"incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables"***; máxime si el accionante estima que constituyen documentos convenientes para el argumento de su defensa.

En un caso similar al que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera mediante el **Auto de 17 de abril de 2009**, se pronunció en los siguientes términos:

“...No sin antes realizar un análisis minucioso a cada uno de los elementos probatorios que se evidencien dentro del presente infolio, ello, aparejado de la consideración de **lo expuesto en nuestra legislación en materia de pruebas y sobre su legitimidad, en concomitancia del Principio de la Universalidad de las Pruebas**; sino, que se ha hecho ostensible la incurrancia en ciertas actitudes que, a la postre, **se tornan impropias al procedimiento y debido proceso**, propiamente, claro está, no es que con ello queramos pretender adelantar juicios que vendrían a ser propios del fondo del proceso, pero sí para que sirvan de *docencia* a cada uno de nuestros lectores.

Tal y como anotáramos en el párrafo anterior, algunos de los detalles calificados como negativos en un proceso y que por ende, no podríamos dejar en el tintero es que **es esencial que la parte que pretenda que una o varias pruebas consten en el proceso previo a su desenlace, las enuncie, aduzca, presente o peticione oportuna y claramente; pues, salvo los casos que la Ley prevé, mal puede pretender que sea la Sala o el Juzgador quien se la logre cuando le corresponde a la propia parte la carga de la prueba, ya que, de incurrirse en ello, es decir, que esta Corporación de Justicia sea quien obtenga sus pruebas, se estaría atentando esencialmente contra el Principio de Igualdad de las Partes y, además, dejaría de manifiesto el desconocimiento de lo expuesto en el artículo 784 del Código Judicial, lo cual no pretende hacer esta Sala, máxime cuando en ocasiones se ha podido colegir que la parte que accede con tal actitud, encima hace más gravosa su conducta, no enunciando claramente lo que pide sea requerido por el Tribunal de la causa a otras instancias o dependencias, indistintamente de su naturaleza.”** (La subraya es de la Sala y lo destacado es nuestro).

De la misma manera, el Tribunal en el **Auto 67 de 24 de febrero de 2016**, expresó lo que a continuación se transcribe:

“No se admite como prueba de informe aducida por la parte actora el examen clínico...con fundamento en el artículo 784 del Código Judicial,

según el cual *'incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...'*, **lo que implica que el demandante tenía la carga probatoria de aportarlo.**" (La negrita es nuestra).

El criterio anterior **fue reiterado** por el Tribunal en el **Auto de Prueba 41 de 30 de enero de 2017**, en el que indicó:

“...
NO SE ADMITEN, el resto de las solicitudes de certificación requeridas por el apoderado judicial... para que por intermedio de este Tribunal la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Patronato del Hospital Santo Tomás **informe sobre los puntos C, D, E, F, y G, de la prueba de informe**, en virtud que el artículo 784 del Código Judicial es claro al disponer que es deber de quien demanda aportar las pruebas que estime favorezcan a su pretensión. Por lo tanto, la petición formulada desnaturaliza el Principio de Igualdad de las Partes, al pretender que sea la Sala quien logre aportar a este proceso los documentos que servirán para decidir esta causa.” (Lo destacado es de este Despacho).

V. Derecho. No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


 Rigoberto González Montenegro
 Procurador de la Administración


 Mónica I. Castillo Arjona
 Secretaria General

Expediente 710-19