

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1425

Panamá, 5 de diciembre de 2017

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de la demanda.**

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Luis Humberto Guzmán Rosas**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 94 de 16 de junio de 2017, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Obras Públicas**, su acto confirmatorio, y 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 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:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

**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; por tanto, se niega.

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

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

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

**Décimo Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 19-23 del expediente judicial).

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

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

**Décimo Cuarto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

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

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

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

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

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

El apoderado judicial del demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 16 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma la Ley 9 de 1984, que establece y regula la Carrera Administrativa, y dicta otras disposiciones, el cual establece que a partir de la entrada en vigencia de dicha excerpta legal, todos los servidores públicos permanentes podrán ser acreditados mediante evaluación del desempeño (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial);

B. El artículo 629 (numeral 18), del Código Administrativo, que hace referencia a la facultad que tiene el Presidente de la República para remover a los empleados de su elección, salvo que la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial);

C. Los artículos 2, 126, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordena sistemáticamente la Ley 9 de 20 de junio de 1994; de conformidad con las modificaciones correspondientes, los que, de manera respectiva, guardan relación con la condición de libre nombramiento y remoción de los servidores públicos; las causas que dan lugar a que el servidor público sea objeto de retiro de la Administración Pública; la

---

formulación de cargos por escrito a aquellos servidores públicos que deban ser destituidos directamente; y a la presentación de un informe, una vez concluida la investigación disciplinaria (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial);

**D.** Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que indican, respectivamente, los principios que informan al procedimiento administrativo general; y a la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial);

**E.** Los artículos 88 y 98 (literal d) del Reglamento Interno del Ministerio de Obras Públicas, adoptado mediante la Resolución 187-05 de 6 de mayo de 2005, que guardan relación con la destitución como medida disciplinaria por la reincidencia en el incumplimiento de deberes y por la violación de derechos y prohibiciones; y a las sanciones disciplinarias aplicables por la comisión de una falta administrativa, entre éstas, la destitución que consiste en la desvinculación permanente del servidor público (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial);

**F.** El artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 4 de 25 de febrero de 2010, que señala el derecho que se reconoce al trabajador a quien se le detecten enfermedades crónicas involuntarias y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, para mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico (Cfr. foja 15 del expediente judicial); y

**G.** El artículo 43 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, el cual dispone que el trabajador cuya discapacidad haya sido diagnosticada por autoridades competentes, tendrá derecho a permanecer en su puesto de trabajo, y de no poder ejercerlo, a que se tomen las medidas para lograr su readaptación profesional u ocupacional (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

---

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

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 94 de 16 de junio de 2017, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Luis Humberto Guzmán Rosas** del cargo de Mecánico de Vehículo y Equipo Pesado III (Supervisor) que ocupaba en dicha entidad (Cfr. foja 18 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, el interesado presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución 129 de 26 de julio de 2017, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento le fue notificado al actor el 26 de julio de 2017, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 19-23 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 26 de septiembre de 2017, el demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto impugnado es nulo, por ilegal, así como su acto confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución que se le reintegre sus labores, con el correspondiente pago de los salarios caídos y demás emolumentos que haya dejado de percibir, desde el momento de su destitución hasta la fecha en que se haga efectiva la restitución en el cargo (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del recurrente manifiesta que su representado contaba con dos (2) años de servicios continuos e ininterrumpidos en la entidad demandada, por lo que al gozar de estabilidad laboral y no enmarcarse como personal de confianza, no le era aplicable la facultad discrecional de la autoridad nominadora. Añade, que existió un quebrantamiento a las formalidades legales, debido a que el acto acusado de ilegal no está motivado, aunado al hecho que su mandante no fue investigado ni se le tramitó proceso disciplinario alguno que pudiera justificar la aplicación

de una sanción como la destitución, motivo por el cual, a su juicio, el acto administrativo en cuestión fue emitido con prescindencia de los principios del debido proceso y estricta legalidad (Cfr. fojas 8-15 del expediente judicial).

De igual manera, afirma que su mandante sufre de Anemia Falciforme; por consiguiente, no podía ser destituido de su puesto (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial del accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procede a contestar los mismos, advirtiendo que, conforme se demostrará, no le asiste la razón a **Luis Humberto Guzmán Rosas**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su **remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo por no haber ingresado al servicio público mediante un concurso de méritos**; condición en la que se ubicaba el actor en el Ministerio de Obras Públicas.

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Luis Humberto Guzmán Rosas, no acreditó que estuviera amparado en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial**, de ahí que fuera desvinculado del cargo que ocupaba con sustento en el **artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo** que consagra la facultad discrecional del Presidente de la República **para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección**, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público **no era necesario invocar causal alguna**; 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 sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa. Esta norma es del siguiente tenor:

“**Artículo 629.** Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

**18. Remover los empleados de su elección**, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Tal como se desprende de la lectura de la disposición legal citada, la facultad que detenta el Presidente de la República, como máxima autoridad administrativa, para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre remoción, **no requiere para su ejercicio que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite**, como erróneamente argumenta el demandante.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 22 de julio de 2015, señaló lo siguiente:

“...

Por lo que, **al ocupar un cargo de status permanente, pero sin estar amparado por un régimen de estabilidad, tenía la condición de servidor público en funciones, pudiendo ser cesado su nombramiento en cualquier momento por la autoridad nominadora**, que es aquella que tiene entre sus funciones formalizar los nombramientos y las destituciones de servidores públicos, conforme a la Ley que los rige.

...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.**

Por ende, la Sala ha dicho que 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 nuestra).

En adición, vale la pena aclarar que contrario a lo interpretado por el prenombrado, el artículo 16 de la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, que reforma la Ley 9 de 1984, que establece y regula la Carrera Administrativa, establece **claramente** que todos los servidores públicos permanentes **podrán ser acreditados mediante evaluación del desempeño**; es decir, **una vez los mismos realicen dicha calificación y obtengan dos (2) resultados satisfactorios de las evaluaciones consecutivas y hayan cumplido con los requisitos mínimos establecidos en los Manuales Institucionales de Clases Ocupacionales**, razón por la cual ante la ausencia de evidencias procesales que acrediten que, en efecto, el prenombrado cumplió con tal procedimiento de ingreso, su condición de permanencia en nada equivale a la estabilidad laboral en el cargo que desempeñaba, como erróneamente lo ha plasmado el actor.

En otro orden de ideas, 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”*, cuerpo legal que en su artículo 1 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).

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: a) el actor, Luis Humberto Guzmán Rosas, sufre de Anemia Falciforme; b) que ese padecimiento le produce una discapacidad laboral**; es decir, **que dicho estado de salud limite su capacidad de**

**trabajo;** y c) 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.**

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 el actor 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 el accionante deben ser desestimados por la Sala Tercera.

De igual manera, en cuanto a la infracción del artículo 43 de la Ley 42 de 1999, que alega **Luis Humberto Guzmán Rosas,** para esta Procuraduría resulta pertinente traer a colación el contenido del primer párrafo del artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 12 de

noviembre de 2002, modificado por el artículo 80 del Decreto Ejecutivo 36 de 2014, reglamentario de esa excerpta legal, cuyo texto es el siguiente:

**“Artículo 55. La capacidad residual y contraindicaciones laborales del trabajador o empleado público, será diagnosticada por el Ministerio de Salud o la Caja de Seguro Social, quienes deberán, además, determinar el grado de dicha discapacidad.**

**Este diagnóstico servirá de base para establecer la permanencia del trabajador en un puesto de trabajo o la reubicación del mismo dentro de la empresa o institución estatal,** en concordancia con las posibilidades y potencialidades o su ingreso a los programas de readaptación profesional u ocupacional. Solo en aquellos casos en que el grado de capacidad residual y contraindicaciones laborales diagnosticadas sea de tal magnitud que haga imposible la permanencia, readaptación o su reubicación, el trabajador o servidor público se acogerá a la pensión de invalidez.

**Corresponderá a la Secretaría Nacional de Discapacidad certificar la discapacidad,** conforme al procedimiento establecido para este efecto...” (El resaltado es nuestro).

Así las cosas, debe destacarse que el actor **no aportó junto con la demanda, documentación alguna que especificara el grado de capacidad residual laboral** que pudiera servir de base para establecer su permanencia en el cargo que ejercía en el Ministerio de Obras Públicas o ser reubicado dentro de la institución de acuerdo con las posibilidades y la viabilidad que le permitiera continuar con la función que venía desempeñando, tal como lo preceptúa el artículo 55 del Decreto Ejecutivo 88 de 2002, antes citado; de allí que este Despacho es del criterio que, **al momento de ser removido, el accionante no presentaba las condiciones para ser considerado una persona con discapacidad, según los términos del numeral 4 del artículo 3 de la Ley 42 de 1999; exigencia que resulta indispensable para poder acceder a la protección laboral que brinda la referida ley,** lo que nos permite concluir que tal cargo de infracción también debe ser desestimado por la Sala Tercera.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el accionante 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 **Luis Humberto Guzmán Rosas,** 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).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 94 de 16 de junio de 2017**, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Obras Públicas, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

**IV. Pruebas.** Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

**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**