

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1482

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 21 de octubre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

La Licenciada Cinthya del Carmen Patiño Martínez, actuando en nombre y representación de **Janette Moreno Jiménez**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 992 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, su acto confirmatorio, y se hagan otras declaraciones.

Alegato de Conclusión.

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 permite reiterar lo expresado en nuestra contestación de la demanda, **en cuanto a la carencia de sustento** que se advierte en la tesis planteada por la parte actora, **Janette Moreno Jiménez**, referente a lo actuado por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, al emitir el Decreto de Personal No. 992 de 1 de noviembre de 2019.

La acción propuesta por la apoderada judicial de **Janette Moreno Jiménez**, se sustenta en el hecho que, a su juicio, el acto impugnado incumple el principio de estricta Legalidad establecido en la Ley N° 38 del 31 de julio de 2000; al considerar que la actuación del Ministerio de Seguridad Pública carece de explicación y de razonamiento; señala además, que la facultad discrecional de la Autoridad Nominadora se ve restringida en el presente caso por una ley especial, "*que protege a la demandante que padece de Hipertensión Arterial, Diabetes Mellitus Tipo II, y Bocio Difuso y directamente le brinda estabilidad laboral*" (Cfr. fojas 7 y 17 del expediente judicial).

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista 1135 de 26 de agosto de 2021**, a través de la cual contestamos la acción que ocupa nuestra atención, señalando que no le asiste la razón a la demandante; ya que, de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, el ingreso de **Janette Moreno Jiménez** al Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración), fue de forma discrecional; por consiguiente, **al no formar parte de ninguna carrera del Estado, ni haber acreditado estar amparada por algún fuero que le garantizara la estabilidad laboral, se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en la entidad demandada no era de carrera**, de ahí que, se removiera del cargo por su condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, tal como lo menciona el Ministerio de Seguridad Pública en su informe de conducta.

Por otra parte, debemos señalar que, las razones expuestas por la apoderada especial de **Janette Moreno Jiménez**, no acreditan que las actuaciones de la entidad demandada, hayan violentado las normas contenidas en la Ley N° 38 de 2000, la Ley N° 42 de 1999, ni el Reglamento Interno del Servicio Nacional de Migración; relativas al procedimiento administrativo, la equiparación de oportunidades de las personas con discapacidad y el régimen disciplinario sancionador de la entidad demandada.

En ese contexto, resulta trascendental referirnos a lo preceptuado por esa Alta Magistratura, en la Sentencia de veinticinco (25) de mayo de dos mil veintiuno (2021), relativo a la categoría de libre nombramiento y remoción, que dispone lo siguiente:

“...
En este escenario, conforme consta en el Expediente de Personal de la accionante, este Tribunal no observa que... haya ingresado a la entidad por algún procedimiento de selección de personal mediante un concurso de méritos, para adquirir la posición que ocupaba como Psicóloga I, razón por la cual, no adquirió el derecho a la estabilidad en el cargo.

...
Abordado lo anterior, tomando en cuenta el mecanismo de ingreso de... a la institución, al momento de emitirse el acto demandado, la misma no gozaba del derecho a la estabilidad obtenido ya sea por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial; en consecuencia, la Administración se encontraba en la potestad de ejercer la facultad de resolución ‘ad nutum’; es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y

la oportunidad, indistintamente que la actora alegue se encontraba ocupando un cargo permanente.

...
 Bajo este contexto, este Tribunal observa que, en efecto, la institución, expresó a la demandante las razones que conllevaron a que se dejara sin efecto el nombramiento de...al indicársele que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, según lo dispuesto en el Texto Único de la Ley 9 de 1994..., potestad que se llevó a cabo con sustento en la potestad discrecional que tiene la Autoridad Nominadora para llevar a cabo estas acciones de personal en la Administración Pública.

...
 En igual sentido de pensamiento, esta Superioridad ha sostenido en reiterada jurisprudencia, que todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Estado, sin concurso de méritos o carrera administrativa... son de libre nombramiento y remoción; razón por la cual, en el caso bajo examen, el Señor Presidente de la República con el refrendo de la Ministra de Desarrollo Social, ejerció la facultad conferida por la Constitución Política y la Ley correspondiente.

...
 Por las razones expuestas, no se encuentran probados los cargos de violación alegados por la parte actora, referentes a la estabilidad de los servidores públicos, toda vez que no consta en el Expediente de Personal que la señora... haya adquirido dicho derecho.

De igual forma, no se encuentran llamados a prosperar los cargos de violación esgrimidos por la activadora judicial en lo relativo al procedimiento disciplinario; toda vez que, la desvinculación, tal como lo hemos explicados (sic) en párrafos precedentes, se fundamentó en la facultad discrecional de la Autoridad nominadora, conforme se observa en el considerando del acto administrativo sometido al escrutinio de legalidad.

...
 En virtud de las consideraciones previas, 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...** (La negrita es de la Sala Tercera) (Lo subrayado es de este Despacho).

Por otra parte, debemos referirnos a las alegaciones vertidas en el concepto de infracción en el cual, la apoderada judicial de la accionante confunde el amparo que supone la Ley N° 42 de 27 de agosto de 1999, reformada por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, y la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas.

En ese contexto, cabe indicar que, el fuero que otorga la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, no es aplicable en el caso que nos ocupa, pues la recurrente no acreditó que sus afecciones le hubiesen provocado una limitación o un desmejoramiento al grado que no pueda seguir ejerciendo una vida profesional; por lo cual, cabe señalar que la discapacidad laboral que trata la norma, no se refiere al padecimiento de la enfermedad en sí, sino a la consecuencia laboral que genera la misma.

Respecto a lo anterior, es oportuno referirnos a lo señalado por la institución en la Resolución Administrativa No. 291 de 3 de mayo de 2021, a través de la cual, se agota la vía gubernativa. Veamos:

“...
Que, **de las pruebas aportadas** junto con el escrito en cuestión, **se observa** los siguientes documentos, a saber: **copia de certificación Médica emitida por la Dra. Cindy Chirú**, Médico General del Centro de Salud de la Arena... con fecha del 14 de julio de 2020... **donde indica que en el expediente clínico de dicha instalación, consta diagnóstico de Hipertensión Arterial, diabetes Mellitus 2.**

Que de conformidad con la información suministrada por la Oficina de Recursos Humanos de la Región de Salud de Herrera... en el expediente de personal... **no consta documento relacionado con alguna enfermedad discapacitante de la servidora pública...**

Que, **en relación a las normas protectoras de las personas con discapacidad, tales como lo son la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005 y la Ley No. 42 de 27 de agosto de 1999**, nuestra máxima Corporación de Justicia mediante sentencia de 30 de octubre de 2018, se pronunció en este sentido al señalar que **el funcionario debe probar que la enfermedad tiene mermada su condición laboral de rutina diaria...** (La negrita es de este Despacho) (Cfr. fojas 26-27 del expediente judicial).

Dentro de ese contexto, cabe advertir que, entre el caudal probatorio aportado por la accionante con la presente acción, consta una documentación que no cumple con las formalidades que exige la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, ni permite determinar que la Hipertensión Arterial, la Diabetes Mellitus Tipo II y el Bocio Difuso que dice padecer, le cause una discapacidad laboral, en los términos previstos en la normativa en referencia.

En ese sentido, es oportuno señalar que, **la discapacidad laboral por el padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como de insuficiencia renal**

crónica, según lo consagrado en la Ley N° 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, debe ser certificada por medio de una Comisión Interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo conforme se establece en la disposición contenida en el artículo 5 de la referida excerpta legal.

Sobre este punto, la Sala Tercera ha sido enfática respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“ ...
 Con respecto al derecho de igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad, aspecto de especial atención, la postura que adopta este Tribunal, específicamente en lo referente al gozo de estabilidad por condición de discapacidad, se ha de apoyar en dos componentes: primero pretende *subsanan una especie de inactividad administrativa* que se ha dado, por la inexistencia de la Comisión Interdisciplinaria evaluadora, ante la omisión por parte del Estado, exigida por la propia Ley 59 de 2005; por otro lado, considera esta Sala, bastará acreditar a través de un diagnóstico médico, el padecimiento crónico, involutivo y/o degenerativo y **que este produzca una discapacidad laboral**.

...
 Si bien, las pruebas antes mencionadas certifican claramente y sin margen dudas que KAREN EDITH GARRIDO SAÉZ padece de Discopatía C3 C4 y Artrosis Cervical, **lo cierto es que no consta documento alguno que certifique que la demandante producto de estas enfermedades le ha producido una discapacidad laboral**, siendo esta prueba de importancia, pues es la exigida por la Ley 59 de 2005. **Y es que esta protección laboral de las personas con discapacidad se dará, siempre y cuando el trabajador demuestre o compruebe su discapacidad**, para lo cual debe aportar como elemento de convicción un diagnóstico expedido por una autoridad competente.

...
 Es así, que de la lectura de las normas aplicables de la Ley 59, se puede colegir con claridad meridiana que **no sólo basta con que se compruebe que padece de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, sino que además debe certificarse que dicho padecimiento le produce una afectación en el buen desempeño de las labores a él asignadas**.

En este sentido, si bien la parte actora aportó ante la autoridad demandada certificaciones de la Caja de Seguro Social, en la que acredita o se señala diversos diagnósticos, **lo cierto es que dichas certificaciones no cumplen con las exigencias establecidas por la Ley 59 de 2005**, que es la aplicable al caso en estudio. Y como reiteramos, esta Ley exige que en la certificación

médica, para los efectos que nos atañe certificar en estos casos, debe indicar que la enfermedad o afección, **debe producirle una discapacidad laboral** y no ha sido caso.

PARTE RESOLUTIVA

Por consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL...** (Lo subrayado es de la Sala tercera) (La negrita es de este Despacho).

Actividad probatoria.

Por otra parte, observa este Despacho que la Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas No. 452 de veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), por medio del cual **admitió** a favor de la actora los documentos visibles de fojas 20-43 y 79-89 del expediente judicial.

En ese sentido, el Tribunal, por medio de los Oficios 2336 y 2337 ambos de 1 de octubre de 2021, le solicitó al **Servicio Nacional de Migración**, la copia autenticada del expediente administrativo de **Janette Moreno Jiménez**, y del expediente que guarda relación con el Decreto de Personal No. 992 de 1 de noviembre de 2019; no obstante, a la fecha de la elaboración de este escrito, la institución sólo ha remitido la documentación relacionada con el Decreto de Personal No. 992 de 1 de noviembre de 2019, por medio de la Nota No.716-OAL-21 C-8728 de 13 de octubre de 2021 (Cfr. fojas 102-104 del expediente judicial).

En cuanto a las pruebas admitidas a favor de la recurrente, este Despacho observa que **no logran** demostrar que la autoridad nominadora, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **Janette Moreno Jiménez**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria del mismo no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona a confirmar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió la Sala Tercera en la Sentencia de treinta (30) de noviembre de dos mil veinte (2020), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“De este modo, no se acredita la infracción alegada por la parte demandante.

En razón de lo antes expuesto, lo procedente, es declarar que no es ilegal el acto demandado, toda vez que en este caso en particular, la carga de la prueba corresponde a la parte

actora, que debe comprobar que la Resolución N°341 D.G del 28 de agosto de 2018, emitida por el Instituto Panameño de Deportes, infringe las normas alegadas como violadas en el caso en **estudio y en el expediente no se encuentra caudal probatorio que demuestre la ilegalidad del acto demandado**, por lo tanto, **la parte demandante incumplió lo establecido por el artículo 784 del Código Judicial** que señala lo siguiente: 'Incumbe a las partes probar los hechos ó datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables.'

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA... **DECLARA QUE NO ES NULA, POR ILEGAL**, la Resolución N°341 D.G del 28 de agosto de 2018, emitida por el Instituto Panameño de Deportes." (La negrita es de este Despacho).

De la lectura de la citada resolución judicial se infiere la importancia que reviste para la decisión del proceso, el hecho que **la 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 **Janette Moreno Jiménez**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL** el Decreto de Personal No. 992 de 1 de noviembre de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración)**, ni su acto confirmatorio; y en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Liliá Urriola de Ardiá
Secretaria General

Expediente 726652020