

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1499

Panamá, 31 de octubre de 2018

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Alexander Hepburn C., actuando en nombre y representación de **Carlos Alberto Sánchez González** solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución DM 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el **Ministerio de Ambiente**, su acto confirmatorio, y 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 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 8 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto, por tanto se acepta (Cfr. foja 8-9 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto, por tanto se acepta (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Quinto: 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 1 de la Ley 59 del 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, el cual señala 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 (Cfr. foja 5 a 6 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 nula, por ilegal, la Resolución DM 0076 de 6 de marzo de 2018, emitida por el Ministerio de Ambiente, mediante la cual se removió a **Carlos Alberto Sánchez González** del cargo que ocupaba como Evaluador de Proyectos I, con funciones de Jefe del Parque Nacional Darién, en la Dirección Regional de Darién de dicha entidad (Cfr. foja 7 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 DM 0198 de 15 de mayo de 2018, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento le fue notificado al actor el 21 de mayo de 2018, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 19 de julio de 2018, el apoderado judicial del demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto administrativo impugnado es nulo, por ilegal, así como su acto confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución su reintegro en la posición que ocupaba y el correspondiente pago de los salarios caídos (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado del recurrente manifiesta que el acto administrativo en cuestión fue emitido en violación a las normas relativas a la protección por padecimiento de enfermedades crónicas ya que se desconoció que el señor **Carlos Alberto Sánchez González** es un paciente con hipertensión arterial, por lo cual está bajo el amparo que brinda la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, a las personas que padecen de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas (Cfr. fojas 5-6 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 al demandante.

A. Potestad Discrecional.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por el actor, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, **su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida a la autoridad nominadora 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 o encontrarse bajo la protección de alguna ley especial**; condición en la que se ubicaba la recurrente en el Ministerio de Ambiente (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que a lo largo del procedimiento administrativo previo, **Carlos Alberto Sánchez González, no acreditó que estuviera amparado en el sistema de Carrera Administrativa o algún régimen especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral**, de ahí que el Ministro de Ambiente haya desvinculado al actor del cargo que ocupaba, con sustento en **el numeral 8 del artículo 7 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, “que crea el Ministerio de Ambiente, modifica disposiciones de la Autoridad de los Recursos Acuáticos de Panamá y dicta otras disposiciones”**, el cual lo autoriza para “nombrar, trasladar, ascender, suspender, conceder licenciada, remover el personal subalterno e imponerles las sanciones del caso, de acuerdo con las faltas comprobadas” (Cfr. página 69 de la Gaceta Oficial número 27,749-B de 27 de marzo de 2015).

Por tal motivo, para remover del cargo al ex servidor público **no era necesario invocar causal alguna así como tampoco que concurrieran 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 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 y luego accedió a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo que mal puede argumentar el recurrente la transgresión de las normas invocadas en el escrito de su demanda, puesto que, reiteramos, en este caso la remoción del prenombrado encuentra sustento en la facultad discrecional **de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus derechos**; por lo que solicitamos dichos cargos de infracción sean desestimados por ese Tribunal.

De igual manera, vale la pena aclarar que el cargo que ocupaba el ex servidor no le daba la condición de funcionario de carrera administrativa, siendo este requisito lo que le otorga la estabilidad laboral al servidor público, una vez haya cumplido con los procedimientos individuales de ingreso, ordinarios o especiales, que le permita su eventual acreditación al puesto de carrera, incorporándose de manera ordenada y gradual y se hayan ponderado las destrezas, habilidades, competencias y necesidad de la Administración Pública.

En esa misma línea, bien quedó señalado por la entidad demandada en la Resolución DM 0198 de 15 de mayo de 2018, que confirma el acto objeto de demanda y que resuelve el recurso de reconsideración, de la siguiente manera:

“...se le reitera al recurrente que el acto administrativo impugnado no es una destitución, en cuyo caso se tendría que haber agotado el proceso disciplinario en contra de su representado, sino una remoción del cargo, facultad que se encuentra contemplada en el artículo 7, numeral 8 de la Ley 8 de 25 de marzo de 2015, que crea el Ministerio de Ambiente, por tanto, es errónea la afirmación en torno a una supuesta violación del debido proceso, toda vez que el Sr. SANCHES (SIC) fue notificado en debida forma de un acto administrativo consagrado en la ley y se le han respetado sus garantías procesales para defenderse e impugnar el acto.

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

B. Enfermedad Crónica.

Por otra parte, señala el recurrente que padece de **Hipertensión Arterial**, sobre lo cual esta Procuraduría debe advertir que el fuero laboral al que se refiere éste 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, 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 si bien fue modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, lo cierto es que se encontraba vigente al momento de los hechos, cuerpo legal que en su artículo 1 establecía 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, este Despacho advierte en el presente negocio jurídico lo señalado por la entidad cuando señala: *“...la condición de salud que aduce el recurrente, no se encuentra acreditada en su expediente de personal y el certificado de diagnóstico médico que aportó como prueba, fue firmado por un doctor de medicina general, lo cual no cumple con los requisitos señalados en el artículo 5 de la ley 59 de 2005, que establece que la certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzca discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo...”* (Cfr. fojas 8-9 y 14 del expediente judicial).

Respecto de lo anterior, esta Procuraduría observa que de las constancias procesales no existe documentación aportada que acredite su padecimiento, la ley es clara sobre la misma ya que toda documentación médica sobre algún padecimiento de salud debe contener claramente 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, 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.

Lo anterior, nos permite acotar que el Ministerio de Ambiente **estableció 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 de la 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 la resolución administrativa acusada deviene en ilegal.

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 15 de octubre de 2015, señaló lo siguiente:

“...
Como queda visto, en cuanto al tema de la estabilidad, la jurisprudencia reiterada de la Sala, expone que **el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una carrera de la función pública**, regulada por una ley formal de carrera o por una ley especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. **Si no es así, la disposición del cargo queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no está sujeto a un procedimiento administrativo sancionador.**

Así las cosas, **el cargo público quedaba a disposición de la autoridad nominadora**, por lo que **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**. En este caso, la Administración se encuentra representada por la autoridad nominadora, quién por conducto del entonces Ministro de Obras Públicas, removió al funcionario, fundamentándose en la facultad discrecional que le atribuye la Ley; **no requiriendo la realización de un procedimiento disciplinario para ello**, reiteramos, cuando el funcionario no se encuentra bajo el amparo del derecho a la estabilidad.” (La negrita es nuestra).

C. Pago de salarios caídos.

En cuanto al reclamo que hace el ex servidor 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 **Carlos Alberto Sánchez González**, 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 25 de mayo de 2017 que en su parte pertinente dice así:

“...
Finalmente, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir por el señor Carlos Ayuso Trujillo, esta Corporación de Justicia no puede acceder a lo pedido puesto que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo

dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, 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 los 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 que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

En cuanto al tema de los salarios caídos la sentencia de 19 de noviembre de 2004, señala lo siguiente:

‘...Por último, y en relación a los salarios dejados de percibir por el señor De León, esta Sala estima que, lamentablemente, los mismos no pueden ser retribuidos en virtud de que para que esto sea viable, debe ser dictaminado expresamente por la Ley. En este sentido, el Reglamento de la Carrera sí contempla el pago de salarios caídos dentro de un proceso disciplinario, pero el caso en estudio no aplica a dicho supuesto, por lo que la petición debe ser denegada. Así se señaló en sentencia de 27 de agosto de 2004:

‘Acerca de la pretensión contenida en el libelo de demanda sobre el pago de salarios caídos, la Sala no puede acceder a la misma, toda vez que ha sido el criterio constante de que sin un basamento jurídico con jerarquía de Ley, no es posible reconocer un derecho a favor de un servidor del Estado, ya que los derechos y obligaciones de éstos de conformidad con el artículo 297 de la Constitución, serán determinados en la Ley, y en la Ley 20 de 1983 no existe disposición alguna que habilite el pago del sueldo dejado de percibir durante el término en que ha permanecido removido de su puesto, por destitución, el respectivo servidor público, por ende, como fue dicho, no es viable resolver favorablemente esta petición.’

...

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 al principio de legalidad en los actos administrativos, que al no existir norma legal alguna que permita el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios de la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre destituidos y luego reintegrados a sus cargos, dicha institución no está obligada al pago de los salarios caídos en esas circunstancias y en particular en el caso del acto administrativo cuyo sentido y alcance se 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 la parte actora. En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro del señor Carlos Ayuso Trujillo, no obstante la pretensión de los salarios dejados de percibir no resulta procedente.

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que es ilegal, el Resuelto de Personal N° 1446-2015 de 18 de junio de 2015, emitido por la Autoridad del Tránsito y Transporte Terrestre y, ORDENA el reintegro del señor CARLOS AYUSO TRUJILLO, con cédula de identidad personal No. 6-41-1245, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución; y NIEGA las demás pretensiones esgrimidas por el demandante..." (La negrita es nuestra)

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución DM 0076 de 6 de marzo de 2018**, emitida por el Ministerio de Ambiente, 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