

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1548

Panamá, 29 de diciembre de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Ameth Cerceño Burbano, actuando en nombre y representación de **María Aloisa Hartmann Moreno**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto 143-2019 de 4 de julio de 2019, emitido por la **Alcaldía del Distrito de Bugaba**, su acto confirmatorio, y para 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 contencioso administrativa de plena jurisdicción, **corregida**, descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

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.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

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

A. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que indican los principios que informan al procedimiento administrativo general, entre estos debido proceso y estricta legalidad; y la motivación de los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 103-105 del expediente judicial);

B. El artículo 29 (numeral 2) del Reglamento Interno del Municipio de Bugaba, aprobado por el Acuerdo Municipal 13 de 3 de mayo de 2016, que señala como causales de retiro de la administración los despidos por reestructuración administrativa (Cfr. foja 106 del expediente judicial); y

C. Los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, los cuales establecen que, todo aquel trabajador, a quien se le detecte enfermedades crónicas, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico; que el padecimiento de las enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, que produzcan discapacidad laboral, no podrán ser invocadas como causal de despido por las instituciones públicas, si el trabajador cumple con los requisitos de mantenerse laborando en el cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, destrezas y con su nueva condición; que establece que aquellos trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización del ente competente (Cfr. fojas 107-109 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 143-2019 de 4 de julio de 2019, emitido por la **Alcaldía del Distrito de Bugaba**, por medio del cual, la hoy demandante, **María Aloisa Hartmann Moreno**, fue destituida del cargo que ocupaba en ese ente municipal (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la interesada presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante un **acto administrativo sin número y sin fecha de emisión**, expedido por el Alcalde Municipal de Bugaba, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. No obstante, en la copia de la citada resolución confirmatoria **no se observa constancia alguna sobre su notificación** (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 21 de octubre de 2019, el apoderada judicial de la demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, y posteriormente el 19 de noviembre de 2019, presentó la demanda corregida, 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. fojas 102 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, el apoderado judicial de la actora manifiesta que se vulneraron las formalidades y preceptos legales, debido a que el Decreto 143-2019 de 4 de julio de 2019, acusado de ilegal no está motivado, razón por la cual, a su juicio, el acto administrativo en cuestión fue emitido en violación a los principios del debido proceso y estricta legalidad (Cfr. fojas 103-106 del expediente judicial).

Igualmente, el apoderado judicial de la recurrente señala que su mandante se encontraba amparada por el fuero de enfermedad crónica reconocido en la Ley 59 de 2005, puesto que sufre de psoriasis, padecimientos sobre el cual existen dictámenes médicos; por consiguiente, no podía ser removida de su puesto de trabajo, lo que ha afectado el derecho a su salud, sobre todo por el hecho que no puede sufragar los medicamentos que requiere para controlar la enfermedad que padece (Cfr. fojas 107-109 del expediente judicial).

En adición, la accionante señala que se encuentra amparada por la protección laboral reconocida en la Ley 42 de 1999, producto de su discapacidad; por lo que, a su juicio, el decreto de personal objeto de reparo inobserva la obligación del Estado de tutelar los

derechos consagrados a favor de las personas con discapacidad (Cfr. foja 109 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por la demandante, este Despacho procederá a analizar los cargos de infracción formulados en contra del Decreto 143-2019 de 4 de julio de 2019, advirtiendo que al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles en autos, puede concluirse que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los argumentos ensayados por la actora con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

Según consta en autos, el Alcalde del Distrito de Bugaba finalizó la relación laboral con **María Aloisa Hartmann Moreno**, del cargo de **encargada de la oficina municipal de recursos humanos del Municipio de Bugaba** que ocupaba en esa entidad municipal, recurriendo para ello a la atribución que le otorga el artículo 243 (numeral 3) de la Constitución Política de la República, para remover a los funcionarios municipales cuya designación no corresponda a otra autoridad finalizar de manera extraordinaria la relación laboral de los servidores públicos; así como el Acuerdo Municipal 13 de 3 de mayo de 2016, que establece el Reglamento Interno del personal del Municipio de Bugaba; ya que la ahora demandante no ingresó a la institución por vía del concurso de mérito u oposición, lo que la ubica en la condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción; ello en concordancia con lo que establece el artículo 794 del Código Administrativo, que señala que la determinación del periodo de un empleado no coarta en nada la facultad del empleador que hizo el nombramiento para removerlo; y que por esta razón la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularla de la posición en la que servía en esa entidad.

En nuestra opinión, el cargo que ocupaba **María Aloisa Hartmann Moreno** como **encargada de la oficina municipal de recursos humanos del Municipio de Bugaba**, se encontraba en el nivel ejecutivo dentro de la estructura y dependencias de esa entidad municipal, adscrito al Alcalde del Municipio de Bugaba, razón por la que su nombramiento en esa posición de jefatura estaba sujeta a la potestad discrecional de la

autoridad nominadora y, por ende, ésta no gozaba de estabilidad alguna (Cfr. página 38 de la Gaceta Oficial 28056 de 20 de junio de 2016 y foja 35-36 del expediente judicial).

De igual manera, no podemos perder de vista que la ahora demandante cuando finalizó la relación laboral con la entidad ocupaba el puesto de encargada de la oficina municipal de recursos humanos del Municipio de Bugaba, **cargo que dado a la naturaleza y atribuciones era de confianza**, toda vez que es una de las posiciones de las cuales dispone el Municipio de Bugaba para nombrar a su personal inmediato encargado de asistirlo en su gestión, de acuerdo con el organigrama municipal, y delegarle el mando directo correspondiente, por ende, tal como lo indica la entidad demandada en su informe de conducta, la señora **María Aloisa Hartmann Moreno** ostentaba un cargo que es pieza fundamental en la estructura administrativa. Por lo tanto, la ex servidora público ejercía un cargo de confianza, que se enmarca dentro de la categoría de servidores públicos de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 122 del expediente judicial).

El apoderado judicial de la accionante también 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 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 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 la psoriasis que padece la actora,**

María Aloisa Hartmann Moreno, le produce una discapacidad laboral; es decir, que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo.

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 los presupuestos que la misma ley consagra**, entre éstos, **la discapacidad laboral**, 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 la actora se encuentre mermada** 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**, siendo esta la importancia que tiene acreditar el factor limitante para poder acceder a la protección laboral invocada.

En otro orden de ideas, respecto al fuero laboral que alega la actora la amparaba en calidad de persona discapacitada, según lo consagrado en la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, consideramos pertinente señalar que los documentos presentados por la demandante, a través del cual busca comprobar su discapacidad, **no son los documentos idóneos que establece la ley para acreditar dicha condición en una persona**, pues los mismos **no constituyen la certificación que emite la Secretaría Nacional de Discapacidad detallando el tipo de discapacidad y demás parámetros exigidos**, tal como lo consagra el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, que modifica el reglamento del procedimiento de conformación y funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad, los baremos nacionales y el procedimiento para la evaluación, valoración y certificación de la discapacidad aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014, modificado por el Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, norma que en su contenido dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El artículo 3 del Reglamento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad queda así:

Artículo 3. La certificación de la discapacidad es el acto administrativo mediante el cual la SENADIS acredita que una persona tiene discapacidad, ya sea física, auditiva,

visual, mental, intelectual o visceral; **de conformidad con los parámetros y pautas establecidas en los baremos nacionales, los criterios y procedimientos legalmente establecidos.**” (La negrita es nuestra).

De igual manera, no podemos perder de vista lo dispuesto en el artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, modificado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que puntualiza lo siguiente:

“**Artículo 54.** Se adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, así:

Artículo 45-A. La persona con discapacidad, padre, madre, tutor o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral.

En los casos de servidores públicos no se admitirá como causal el libre nombramiento y remoción, salvo que se trate de funcionarios nombrados en cargo de confianza.

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. página 19 de la Gaceta Oficial 28046-B de 6 de junio de 2016).

De la disposición legal antes citada, esta Procuraduría advierte que la misma señala de manera expresa que se encuentran exceptuados de dicho fuero los “*funcionarios nombrados en cargos de confianza*”, tal como ocurrió en el caso que ocupa nuestra atención; ya que la ahora accionante, **María Aloisa Hartmann Moreno**, fue removida del cargo de encargada de la oficina municipal de recursos humanos del Municipio de Bugaba, mismo que por la naturaleza de sus atribuciones y asignaciones, equivale a un puesto de confianza, toda vez que está encargada de dirigir y supervisar todo lo relacionado a la Dirección de Recursos Humanos, quien a su vez está sometida a las asignaciones dadas por el Alcalde.

En ese orden de ideas, 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 de la ahora demandante no fue producto de la imposición de una sanción, sino del ejercicio legítimo de la facultad discrecional de remoción con sustento en el hecho, “*Que la Constitución Política de la República de Panamá, establece en su artículo 243, Ordinal 3, las atribuciones, que tienen los Alcaldes para nombrar y remover a los funcionarios públicos municipales, cuya designación no corresponda a otra autoridad, con sujeción a lo que dispone el Título XI de la misma Carta Constitucional; la Ley N° 25 del 19 de abril de 2018 y mediante Acuerdo Municipal N°13, del 3 de mayo de 2016, en su artículo 29, numeral 2*”, **cumpléndose así con el principio de motivación que debe caracterizar todas las actuaciones administrativas.**

En esa línea de pensamiento, debemos recalcar que la motivación del acto administrativo consiste en el deber que tiene la Administración Pública de exponer los elementos fácticos jurídicos necesarios que respalden la legitimidad y validez de sus decisiones, en este caso particular, la desvinculación de la ex servidora, la cual, **reiteramos, estuvo debidamente sustentada en la facultad discrecional de la autoridad nominadora**, de ahí que contrario a lo esbozado por el apoderada judicial de la accionante, el uso de la potestad que la ley le confiere al regente de la entidad para disponer del personal subalterno que no goza de estabilidad laboral en nada trasgrede sus garantías o derechos, por lo que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados.

Por último, en cuanto al reclamo que hace la 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 **María Aloisa Hartmann Moreno**, 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).

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** el Decreto 143-2019 de 4 de julio de 2019, emitido por la **Alcaldía del Distrito de Bugaba**, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas:

A. Esta Procuraduría objeta, por **ineficaces e inconducentes**, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial, todas las pruebas que obran de fojas 14 a la 98 del expediente judicial, puesto que las mismas no guardan relación con los hechos objeto del proceso; es decir, en nada ayudan a dilucidar la legalidad del acto administrativo impugnado (Cfr. fojas 14-98 del expediente judicial).

B. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo relativo al presente caso, el cual reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. **Derecho.** No se acepta el invocado por el demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General