

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegatos de Conclusión.

Expediente: 1197112021.

Vista Número 2085

Panamá, 27 de diciembre de 2022

El Licenciado Luis Toruño Plaza, actuando en nombre y representación de **Dino Orlando Nugent Cole**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos 135 de 20 de julio de 2021, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Cultura**, 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 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 el actor, **Dino Orlando Nugent Cole**, referente a lo actuado por el **Ministerio de Cultura**, al emitir el Decreto de Recursos Humanos 35 de 20 de julio de 2021.

I. Nuestras alegaciones.

En esta ocasión, nos permitimos **reiterar el contenido de la Vista Número 1196 de 14 de julio de 2022**, por cuyo conducto contestamos la acción en examen, señalando que no le asiste la razón al 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 el recurrente en el **Ministerio de Cultura** (Cfr. fojas 12-13 del expediente judicial).

Por otra parte, 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, modificada por la Ley 25 de 2018, que establece 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, **no se aportó ningún documento que acredite el diagnóstico del padecimiento que presenta Dino Orlando Nugent Cole**; y que cumpla con el requisito establecido en la mencionada excerpta legal, que reconoce la protección laboral por enfermedades crónicas, y tampoco se encuentra determinado que ese padecimiento que dice sufrir le produzca 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 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**, siendo esta la importancia que tiene acreditar el factor limitante para poder acceder a la protección laboral invocada.

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, involutiva y/o degenerativa, 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.

II. De las peticiones del actor que guarda relación con el pago de la indemnización, salarios caídos y los salarios dejados de percibir conforme a lo establecido en el artículo 4-A de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, adicionado por la Ley 151 de 24 de abril de 2020.

Por otro lado, esta Procuraduría, observa que el funcionario realiza una serie de peticiones que guardan relación con prestaciones y beneficios laborales, las que desarrollamos de manera individual. Veamos.

2.1. El pago de la indemnización.

Al respecto, esta Procuraduría advierte que se ha solicitado **el pago de la indemnización**; sin embargo, resulta necesario aclarar que al tenor de lo previsto en el artículo 141 del Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018, que adopta el Texto Único de la Ley 9 de 1994, que establece y regula la Carrera Administrativa, modificado por la Ley 23 de 23 de julio de 2017, **el servidor público podrá solicitar el reintegro al cargo que ocupaba, si considera que no existe causa justificada para la destitución, y en caso que el Tribunal emita una sentencia que declare injustificada aquella, la entidad podrá optar por reintegrar al funcionario o, en su defecto, el pago de una indemnización.**

Y es que, resulta necesario aclarar que en estos casos, **si el funcionario público que fue dado de baja decide solicitar el reintegro**, esto se da porque tiene la intención de mantenerse laborando en la institución demandada, motivo por el cual, mal podría recibir un monto en concepto de indemnización si el Tribunal accede a su reincorporación, puesto que en este caso el actor no puede pretender acceder a ambas figuras, debido a que, éstas responden a causas de pedir de diversa naturaleza, de ahí que resultan incompatibles entre sí, ya que el derecho a la indemnización surge precisamente como consecuencia de la finalización laboral.

En ese sentido, el actor incurrió en una incongruencia al momento de determinar su pretensión, puesto que **1) la solicitud del reintegro y del pago de una indemnización son excluyentes entre sí**; de ahí **la improcedencia de invocar ambas en el apartado de "lo que se demanda"**, puesto que de acuerdo con lo previsto en la ley, no es procesalmente viable el

reconocimiento de ambas; y **2)** la petición de indemnización ha sido invocada de forma extemporánea, por prematura, toda vez que la misma opera a partir de la sentencia que declare injustificada la destitución, siempre y cuando el funcionario sólo haya requerido el pago de esa prestación laboral, a través de una solicitud, la cual debió ser gestionada por el actor en la vía administrativa ante la entidad demandada.

En abono de lo señalado en el extracto jurisprudencial antes transcrito, resulta oportuno reiterar, que **el reintegro o la indemnización que se piden de manera conjunta en el libelo constituyen prestaciones distintas que deben tramitarse en demandas separadas, pues no es posible al Tribunal escoger entre ellas; es decir, optar por acceder al reintegro o indemnización** ante la declaratoria de ilegalidad del despido.

2.2. El pago de salarios dejados de percibir conforme a lo establecido en el artículo 4-A de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, adicionado por la Ley 151 de 24 de abril de 2020.

Por último, en cuanto al reclamo que hace el accionante en torno al pago de salarios dejados de percibir conforme a lo establecido en el artículo 4-A de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, adicionado por la Ley 151 de 24 de abril de 2020, este Despacho estima que el mismo no resulta viable; ya que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Dino Orlando Nugent Cole**, en el supuesto que estuviera amparado bajo la ley antes mencionada, es necesario que el padecimiento esté debidamente acreditado, conforme lo establece el artículo 5 de la citada Ley de protección laboral, modificado por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, y reglamentado por el Decreto Ejecutivo 45 de 7 de abril de 2022, pues advertimos que no acreditó, dicho padecimiento, con el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.

En abono de lo señalado en el extracto jurisprudencial antes transcrito, estimamos pertinente indicar que, en el evento en que la Sala Tercera considere que la pretensión del actor sí podía sustentarse en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2019, este Despacho reitera que el accionante no aportó junto con su demanda elementos de convicción; es decir, una certificación emitida por una autoridad competente o, en su defecto, el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo.

III. Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el **Auto de Pruebas 575 de diecisiete (17) de agosto de dos mil veintidós (2022)**, confirmado por la **Resolución de veintiséis (26) de octubre de dos mil veintidós (2022)**, por medio del cual **admitió** a favor del actor los documentos visibles de fojas 1, 11, 12-13 y 14-17 del expediente judicial, que en nada desvirtúan la legalidad del acto objeto de reparo.

Igualmente se admitió la prueba aducida por la Procuraduría de la Administración y la parte actora, que corresponde a la copia autenticada del expediente administrativo concerniente al presente proceso, en el que se encuentran algunos de los documentos que le fueron admitidos al demandante **y que reposan en el infolio a fojas 11, 12-13 y 14-17.**

Por otro lado, advertimos igualmente que con el objeto de acreditar el hecho segundo de su demanda el recurrente adujo en la etapa probatoria que se surtió ante el Tribunal el testimonio del Doctor Enrique Méndez (Cfr. foja 84 del expediente judicial).

Sin embargo, tal testigo no se presentó a rendir declaración, así como tampoco el apoderado legal del demandante acudió a dicha diligencia programadas para el día nueve (9) de diciembre de 2022 a las nueve (9) de la mañana; tal como quedó acreditado en el acta de la diligencia testimonial de la fecha antes mencionada (Cfr. foja 106 del expediente judicial).

En cuanto a las pruebas admitidas a favor del recurrente, esta Procuraduría observa que **no logran** demostrar que la autoridad nominadora; es decir, el **Ministerio de Cultura**, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustentan el proceso presentado por **Dino Orlando Nugent Cole**; 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 el Auto de diecisiete (17) de febrero de dos mil veintiuno (2021), señalando en torno al mismo lo siguiente:

“En este orden de ideas igualmente debemos, tener presente que a las partes les incumbe demostrar los hechos y al Juez dispensar el Derecho, o sea, el ‘onus probandi’ contemplado en nuestra legislación en el artículo 784 del Código Judicial, que a la letra dice: ‘...’

...

En efecto, este Principio obliga al actor probar lo que pide, pues a él le interesa que su pretensión sea concedida en los términos requeridos por éste dentro de la demanda, tal como lo establece el Código Judicial.”

La jurisprudencia transcrita viene a confirmar el deber que tiene toda persona que recurre a esta Jurisdicción, de probar lo que pide, ello a los efectos que se le pueda aplicar el principio de Tutela Judicial Efectiva, cosa que no ha ocurrido en este caso.

En virtud de los planteamientos expuestos anteriormente, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Recursos Humanos 135 de 20 de julio de 2021, emitido por el Ministerio de Cultura**, ni su acto confirmatorio, y en consecuencia, se nieguen las pretensiones del recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General