

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 311

Panamá, 09 de marzo de 2023

**Proceso Contencioso Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Alegato de Conclusión.

Expediente 846292022.

El Licenciado Oscar Augusto Cedeño Villarreal, actuando en nombre y representación de **Olivia Elizabeth El Achtar Villarreal**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 086 de 11 de febrero de 2022, emitida por el **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

**Señor 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.

I. Antecedentes.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 086 de 11 de febrero de 2022, emitida por el Ministerio de Salud (Cfr. fojas 17-18 del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido por medio de la Resolución Administrativa 399 de 21 de junio de 2022, que confirmó la medida previa. Dicha actuación le fue notificada a la recurrente el 27 de junio de 2022, con lo que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 19-21 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 17 de agosto de 2022, **Olivia Elizabeth El Ahtar Villarreal**, a través de su apoderado judicial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado y que, como consecuencia de tal declaratoria, se exprese que es nula la orden dada a la demandante de proceder al pago, a favor del Tesoro Nacional, por el monto total de noventa y dos mil novecientos cuarenta y dos balboas con setenta y nueve centésimos (B/.92,942.79), en concepto de reembolso por las sumas de dinero percibidas durante su formación profesional, financiadas por el Estado (Cfr. fojas 4-6 del expediente judicial).

Luego de un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría observa **que no le asiste la razón a la demandante**; en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por el Ministro de Salud al emitir el acto objeto de reparo.

En ese sentido, debemos señalar que al realizar la contestación de la demanda notamos que los planteamientos que formuló la accionante, en el concepto de la violación de cada una de las disposiciones invocadas de la Ley de Procedimiento Administrativo General, se advirtió que la misma no se refiere a la Resolución Administrativa 086 de 11 de febrero de 2022, que constituye el acto acusado, ni a la Resolución Administrativa 399 de 21 de junio de 2022, que es la confirmatoria, sino que se dirige en contra del Decreto 870 de 11 de agosto de 2015, de nombramiento, calificándolo de nulo, habida cuenta que al momento de su expedición, la actora no era idónea para ejercer el cargo de Médico Especialista III (Cirugía General), ligado al hecho que no se le notificó.

Lamentablemente, si esa era la opinión de la accionante, ésta debió, en su momento, promover el agotamiento de la vía gubernativa con el consiguiente uso de los recursos que la ley provee, para luego interponer una acción contencioso administrativa de plena jurisdicción en contra del Decreto 870 de 11 de agosto de 2015, de nombramiento. De esa

manera, hubiera podido obtener una tutela judicial efectiva y el control de legalidad sobre ese acto administrativo, que habría podido dar lugar a una sentencia que coincidiera con su pretensión de nulidad, que no es la situación que nos ocupa.

En esta oportunidad, nos corresponde expresar que la Resolución Administrativa 086 de 11 de febrero de 2022, que constituye el acto acusado, se fundamenta en el hecho que mediante el Contrato 008-2010 de 01 de junio de 2010, suscrito por el Estado panameño, por conducto del anterior Ministro de Salud, con la Doctora **Olivia Elizabeth El Achtar Villarreal**, el primero se obligó a conceder a la prenombrada, una remuneración equivalente al salario de una residencia médica, conforme a la legislación vigente, así como los aumentos que se produjeran, las vacaciones, décimo tercer mes y las bonificaciones por desempeño, con la finalidad que esta última cursara el Programa aprobado para la Residencia Médica en la Especialidad de Cirugía General, por el período comprendido entre el 1 de junio de 2010, al 30 de mayo de 2015 (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

A través del Decreto 870 de 11 de agosto de 2015, la Doctora **Olivia Elizabeth El Achtar Villarreal** fue nombrada en la Región de Salud de Los Santos, en el cargo de Médico Especialista III (Cirugía General), en la posición 18374, con un sueldo mensual de mil quinientos sesenta y seis balboas (B/.1,566.00), cargado a la Partida Presupuestaria 0.12.0.1.001.01.07.001 (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Conforme a lo establecido en la cláusula quinta del contrato, la Doctora **Olivia Elizabeth El Achtar Villarreal** se comprometió a que, una vez culminada la Residencia, prestaría sus servicios como Médico Especialista en la Región de Salud de Los Santos, por un periodo no menor al doble del tiempo de duración de la residencia, de lo contrario, reembolsaría a favor del Tesoro Nacional la totalidad de la suma recibida por su preparación académica (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Por medio de la Nota de 10 de marzo de 2016, la demandante expresó: *"En el mes de octubre de 2015, se hizo convocatoria a concurso de 3 plazas para residencia en la*

Subespecialidad de Cirugía Oncológica en el Instituto Oncológico Nacional, como necesidad importante tanto del país como del hospital ante la falta de médicos especialista (sic) en este campo. Para ese momento mi idoneidad de cirugía general se encontraba en trámite. Tuve la oportunidad de concursar, como única aspirante y ganarme una de estas plazas. Inicié labores como Médico Residente en Cirugía Oncológica el 1 de noviembre de 2015.” (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

El nombramiento de la activadora judicial, se realizó dentro de los seis (6) meses posteriores a la finalización de su formación (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Por razón del incumplimiento de contrato en el que incurrió la actora, la Sección de Planillas de la Dirección de Recursos Humanos, procedió a certificar que el monto total acreditado a la Doctora **Olivia Elizabeth El Achtar Villarreal**, durante el periodo en el que estuvo nombrada, en el Ministerio de Salud, como Médico Residente, asciende a la cantidad de noventa y dos mil doscientos cuarenta y dos balboas con setenta y nueve centésimos (B/.92,242.79) (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Al no haber tomado posesión del cargo, como Médico Especialista III (Cirugía General), para el que fue nombrada en el Ministerio de Salud, mediante el Decreto 870 de 11 de agosto de 2015, resulta evidente que la actora ha quebrantado, sin justificación legal alguna, la obligación derivada de la cláusula quinta del contrato 008-2010 de 01 de junio de 2010, por lo que procede declarar el incumplimiento del acuerdo; y, en consecuencia, ordenar el reembolso al Tesoro Nacional, de la suma descrita en el párrafo previo (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

El Reglamento de Concurso de las Residencias Médicas de las instituciones de salud, aprobado mediante el Decreto Ejecutivo 321 de 24 de julio de 2018, en el artículo 59, párrafo segundo, establece que: “... el incumplimiento injustificado de dicho contrato, por parte del médico, se considerará una falta grave e impedirá su contratación en instalaciones

públicas de salud, por un periodo de tiempo igual al doble del periodo de duración del programa de residencia,..." (Cfr. foja 20 del expediente judicial).

Lo expresado, nos lleva a afirmar que en el proceso bajo examen no se ha vulnerado el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, debido a que el acto administrativo acusado fue expedido sobre la base de la legislación aplicable al efecto; llámese el contrato y el Reglamento de Concurso de las Residencias Médicas de las instituciones de salud, aprobado por medio del Decreto Ejecutivo 321 de 24 de julio de 2018.

Tampoco se ha transgredido el artículo 52 (numerales 1 y 3) de la misma excerpta legal, habida cuenta que el acto administrativo en estudio no ha incurrido en un vicio de nulidad absoluta, ya que no nos encontramos ante la infracción de una norma constitucional o legal; y su contenido no es constitutivo de delito (Cfr. fojas 14-15 del expediente judicial).

II. Etapa probatoria.

La Sala Tercera expidió el Auto de Pruebas 26 de 31 de enero de 2023, mediante el cual admitió una serie de documentos relacionados con el caso; pruebas de informe dirigidas a recabar otros pliegos atinentes al proceso; así como el expediente de personal aducido por las partes (Cfr. fojas 47-49 del expediente judicial).

De las pruebas allegadas al proceso, somos de la convicción que, en el negocio jurídico bajo examen, **la actividad probatoria no cumplió con la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona, a acreditar 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:

'Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables'.

De ahí que, la carga de la prueba, implica la obligación que tiene una parte de aportar los medios de convicción; además, ese es un deber de las partes y sus apoderados, pues cuando no aparece probado el hecho, ello no permite que el Juez pueda otorgar la pretensión de quien pide; y esto se resume en esa frase romana 'onus probandi incumbit actori'; es decir, la carga de la prueba le incumbe al actor.

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 la Jurisdicción Contencioso Administrativa 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.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 086 de 11 de febrero de 2022, emitida por el Ministerio de Salud**, ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General