

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 896

Panamá, 5 de julio de 2021

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

Alegato de Conclusión.

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Darío Ernesto Pérez Pérez**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 451 de 12 de agosto de 2019, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, su acto confirmatorio y que 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, para presentar el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón al actor en lo que respecta a su pretensión.

Antes de emitir nuestro alegato, consideramos prudente detallar los antecedentes del proceso.

I. Antecedentes.

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto de Personal 451 de 12 de agosto de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto de Ministerio de de Seguridad Pública, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Darío Ernesto Pérez Pérez**, quien ejercía el cargo de Oficinista I, en dicha entidad (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través del Resuelto 992

de 4 de octubre de 2019, expedido por el Ministro de Seguridad Pública, el cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado al actor el 7 de octubre de 2019, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 32-38 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 5 de diciembre de 2019, **Darío Ernesto Pérez Pérez**, a través de su apoderado especial, 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 ordene a la institución que lo reintegre a las funciones que realizaba (Cfr. fojas 3-22 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial del demandante, indicó entre otras cosas que con la emisión del Decreto de Personal 451 de 12 de agosto de 2019, se le violó el debido proceso, toda vez que su poderdante estaba amparado por la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005 (Cfr. fojas 18-20 del expediente judicial).

II. Reiteración de los descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de la entidad demandada.

Luego de agotada la mayor parte de las etapas de este proceso, mantenemos sin mayor variante la opinión expresada en nuestra **Vista Fiscal 207 de 10 de febrero de 2020**, la cual contiene la contestación de la demanda, en cuanto a que, de las constancias procesales que reposan en autos, se observó que el acto administrativo objeto del presente análisis se dictó conforme a Derecho, por lo que los razonamientos ensayados por el accionante con la finalidad de demostrar su ilegalidad, carecen de sustento.

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 el recurrente en el Ministerio de Seguridad Pública (Cfr. fojas 23 y 32-38 del expediente judicial).

En esa misma línea de pensamiento, consideramos importante **resaltar**, que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que **Darío Ernesto Pérez Pérez, no acreditó que estuviera amparado en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial**, de ahí que fuera desvinculado del cargo que ocupaba con sustento en el artículo 629 (numeral 18) del Código Administrativo que consagra la facultad discrecional del Presidente de la República para remover, en cualquier momento, a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción.

Por tal motivo, para desvincular del cargo al ex servidor público bastaba con notificarlo del decreto de personal recurrido 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.

Sobre este punto, consideramos importante destacar lo manifestado por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en la Sentencia de fecha 15 de octubre de 2015, cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“Es importante esclarecer que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos. El funcionario nombrado con carácter ‘permanente’, implica que se encuentra ocupando una posición de la estructura institucional, sin que su nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de servidor de carrera, o sea desvinculado de la posición. Si el servidor público no se encuentra amparado por el derecho a la estabilidad en el cargo, 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” (La negrita es de esta Procuraduría).

Lo explicado hasta aquí, **nos permite colegir indiscutiblemente que la condición de permanente alegada por el demandante, no es absoluta ni equivale a la inamovilidad en el**

cargo que ocupaba, principalmente porque su destitución obedeció a la facultad discrecional de la autoridad nominadora para remover a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo, por no tener condición de servidor de carrera o estar amparado por un fuero que le garantizara la estabilidad laboral, razón por la cual carece de asidero jurídico el argumento esbozado por el recurrente, de ahí que los cargos de infracción aducidos por el actor deben ser desestimados por la Sala Tercera.

En otro orden de ideas, debemos traer a colación que el apoderado judicial del accionante aduce que la actuación de la entidad demandada vulneró lo dispuesto en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, “*Que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.*”. Cuerpo legal que en su artículo 1 establece lo siguiente:

“**Artículo 1: Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecten enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, 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 el accionante no aportó el o los documentos idóneos que acrediten que padecía Diabetes como alega su abogado y **que dicho estado de salud limite su capacidad de trabajo**; y que, a su vez, **la discapacidad haya sido del conocimiento de la entidad demandada previo a la fecha de la emisión del acto acusado de ilegal.**

En esa línea de pensamiento, consideramos **relevante aclarar** la importancia que tiene quien estime encontrarse amparado por el fuero laboral en referencia, **acredite en debida forma y de manera previa, los presupuestos que la misma ley consagra**, 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 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.

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.

Lo explicado hasta aquí, **nos permite colegir indiscutiblemente que al no tener certeza de la condición médica alegada por el ex servidor, mal puede pretender que sea una obligación de la entidad demandada, el reconocimiento del fuero laboral solicitado;** por consiguiente, consideramos que los cargos de infracción esbozados por el accionante deben ser desestimados por la Sala Tercera.

Sobre este punto, el Tribunal ha sido enfático respecto a la importancia de acreditar el presupuesto de discapacidad laboral, tal como lo explicó en la Sentencia de 18 de mayo de 2018, cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“...
Del contexto antes expuesto, queda claro que para obtener el fuero laboral reconocido por el artículo 1 de la Ley 59 de 2005, era imperante que la actora aportara los documentos que estimara convenientes para acreditar a la Sala que sufría de Hipertensión Arterial Crónica y una Enfermedad Degenerativa Discal **y que éstas la colocaron en un estado de discapacidad, lo cual sólo podía ser acreditado a través de sendas certificaciones emitidas por las autoridades competentes y por médicos idóneos**, ya que no basta con alegar tales padecimientos sino que éstos deben ser acreditados en el juicio. Por consiguiente, ante la ausencia de ese material probatorio es imposible que esta Corporación de Justicia acceda a lo pedido por la demandante.” (La negrita es nuestra).

Lo anterior nos permite concluir que en el expediente judicial **no consta que el recurrente haya acreditado antes de la terminación de la relación laboral y en los términos que contempla la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, alguna prueba idónea que permita demostrar como lo hemos explicado en los párrafos que preceden, que la enfermedad crónica que dice padecer le cause discapacidad laboral.**

Dentro de este contexto, debemos observar que **no se puede perder de vista que ha quedado claro que la destitución de Darío Ernesto Pérez Pérez, obedeció al hecho que el mismo ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción y no porque padezca supuestamente de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa como afirma su abogado.**

Respecto a lo anotado en los párrafos anteriores, es decir, a la alegada enfermedad que supuestamente padece **Darío Ernesto Pérez Pérez**, nos permitimos transcribir la parte medular de la Sentencia de 14 de noviembre de 2018, dictada por la Sala Tercera, en la cual señaló:

“...
Consideramos que no es ilegal el acto demandado, pues, estima que aun cuando el señor...**debe probarse que la misma produce discapacidad y este hecho no fue probado ante la autoridad administrativa.**

Es conveniente destacar los aspectos y las diferencias de incapacidad y discapacidad, siendo ésta última la salvaguardada (sic) en la Ley 59 de 2005, la discapacidad laboral es ‘la incapacidad de procurarse o realizar un trabajo de acuerdo a su sexo, edad, formación y capacitación, que le permite obtener una remuneración equivalente a la que le correspondería a un trabajador no discapacitado en situación análoga’. También se define la discapacidad laboral como: ‘la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar tareas de una profesión u oficio, o la imposibilidad para permanecer ocupando en cualquier empleo remunerado, debido a las propias limitaciones funcionales que causa la enfermedad’ (Diccionario de la Lengua Española. Real Academia Española. Madrid: Espasa Calpe, 1970).

...
La discapacidad laboral a la que hace referencia la norma no se refiere a padecimiento de la enfermedad, sino

a la consecuencia laboral que genera el padecimiento, resulta necesario indicar que a pesar que el señor...padece una enfermedad crónica, que **no fue debidamente acreditada dentro del expediente y no consta en el expediente la pérdida de la capacidad laboral del demandante.**

Entonces, al no encontrarse amparado por la Ley 59 de 2005, el señor...era un funcionario de libre nombramiento y remoción..., siendo la potestad discrecional de la entidad nominadora que permite remover de sus cargos a los funcionarios públicos.

El fallo de esta Superioridad de 28 de enero de 2014, destaca lo siguiente:

‘Si bien es cierto, la demandante ha invocado el fuero por enfermedad crónica establecido en la Ley 59 de 2005, quedando acreditado que la misma padece de hipertensión arterial crónica, en el expediente no existe constancia probatoria alguna que acredite que dicha enfermedad le provoca discapacidad laboral’.

...

La discapacidad que ampara la Ley 59 de 2005, deber ser comprobada y en este caso no ha sucedido así. Entonces, con esta diligencia se demuestra que la incapacidad no es lo mismo que discapacidad y para que una persona se encuentre amparada en la Ley 59 de 2005, debe acreditarse la discapacidad” (La negrita es nuestra).

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que cimentar aún más que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción alegados por el demandante sean desestimados por el Tribunal.

III. Actividad Probatoria.

En cuanto a la actividad probatoria del presente proceso, es necesario destacar la **escasa efectividad de los medios** ensayados por el accionante para demostrar a la Sala Tercera la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción de plena jurisdicción.

En tal sentido, se observa que a través de la Resolución de 17 de mayo de 2021, se confirmó el **Auto de Prueba 281 de 23 de noviembre de 2020**, en el sentido de admitir a **favor del demandante** los documentos visibles en las fojas 23, 24-31, 32-38 y 63-65, así

como la prueba de informe dirigida al Ministerio de Seguridad Pública, a fin de que remitan la copia autenticada del expediente médico del actor (Cfr. fojas 71-72 y 84-88 del expediente judicial).

Por otra parte, se admitió la **prueba aducida por este Despacho** consistente en la copia autenticada del expediente administrativo de personal de **Darío Ernesto Pérez Pérez**, misma que fue solicitada a través del Oficio 1220 de 1 de junio de 2021, por la Sala Tercera; y que fue remitida por la entidad demandada al Tribunal, mediante la Nota 0452-OAL-21 de 21 de junio de 2021, del cual se puede constatar que las actuaciones de la institución fueron emitidas conforme a derecho (Cfr. fojas 90 y 91 del expediente judicial).

Como puede observarse, **el recurrente se ha limitado a aducir como medios de pruebas aquéllos que son requeridos por la Ley para la admisión de la acción, y otros que no añaden algún otro elemento probatorio tendiente a acreditar que los actos acusados carezcan de validez**; por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen, el accionante no asumió en forma adecuada **la carga procesal a la que se refiere el artículo 784 del Código Judicial que obliga a quien demanda a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**; deber al que se refirió esa alta Corporación de Justicia en su Sentencia de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo, lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos...** Adicional a ello, consta en el expediente, **que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.**

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (El subrayado corresponde a esta Sala).

Al respecto del artículo transcrito, **es la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

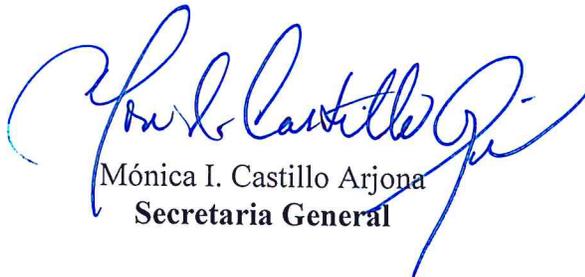
Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *'en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores'*. (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *'la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor'*. (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. Santa Fé, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...” (Lo resaltado es nuestro).

De la lectura de los precedentes judiciales reproducidos, **se infiere la importancia que el actor cumpla con su responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, por lo que, en ausencia de mayores elementos de prueba que den sustento a la demanda presentada por el Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **Darío Ernesto Pérez Pérez**, esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 451 de 12 de agosto de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública**, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto Gonzalez Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General