

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 919

Panamá, 20 de mayo de 2022

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

Contestación de la demanda.

Expediente 326802022.

La Licenciada Susana Elizabeth Gómez, actuando en nombre y representación de **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos No.349 de 21 de julio de 2021, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio, y para 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 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: 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.

II. Normas que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la actora manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 17 y 60 de la Constitución Nacional, los cuales en su orden indican respectivamente, la autoridad de la República está instituida para proteger en su vida, honra, y bienes, a los nacionales en donde quiera que se encuentre y a los extranjeros que estén bajo su dirección; el trabajo es un derecho y un deber del individuo, y por lo tanto es una obligación del Estado, elaborar políticas económicas encaminadas a promover el pleno empleo y asegurar a todo trabajador las condiciones necesarias a una existencia decorosa (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

B. Los artículos 11 y 12 de la Ley 64 de 3 de octubre de 2017, que reconoce la profesión de biomédica, los cuales señalan que se reconoce a los profesionales, técnico y especialista biomédicos como funcionarios de la cartera de salud en las instalaciones de salud en que se encuentren laborando; y que los biomédicos que presten servicios en las instituciones del Estado y los que sean nombrados después de la promulgación de la Ley gozaran de estabilidad en sus cargos, previa evaluación del desempeño (Cfr. fojas 4-5 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 de Recursos Humanos No.349 de 21 de julio de 2021, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto **del Ministerio de Salud**, mediante el cual se dejó sin efecto el nombramiento de **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez** del cargo de Planificador I que ocupaba en dicha entidad (Cfr. fojas 9-11 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 la Resolución Administrativa No.887 de 30 de noviembre de 2021, que confirmó lo establecido en la decisión anterior. Dicho pronunciamiento le fue notificado a la actora

el 7 de febrero de 2022, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 16-18 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el **4 de abril de 2022**, la demandante ha acudido a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto impugnado es nulo, por ilegal, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución que le restituya a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir, desde el momento de su desvinculación hasta su reintegro (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

En primer lugar, debemos señalar, que la apoderada judicial de la demandante, ha incluido dentro de las disposiciones que se dicen infringidas los artículos 17 y 60 de la Constitución Política de la República, sin tomar en consideración que **la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo no es competente para conocer sobre infracciones de normas propias del ámbito constitucional**; ya que en virtud de lo dispuesto por el artículo 97 del Código Judicial, al Tribunal colegiado sólo le está atribuido el control de la legalidad de los actos administrativos, y conforme al numeral 1 del artículo 206 del Estatuto Fundamental y el artículo 86 del Código Judicial **es a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, a quien le compete el control constitucional, motivo por el cual nos abstendremos de emitir criterio respecto de la supuesta violación de estas normas.**

Del resto de las normas, que señala como infringidas, la apoderada judicial de la recurrente manifiesta que se han violado los artículos 11 y 12 de la Ley 64 de 3 de octubre de 2017, que reconoce la profesión de biomédica, pues, a su juicio, se evidencia que la entidad demandada no reconoció que **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**, era una funcionaria de cartera de salud y, por ende, no encaja dentro de los nombramientos de libre nombramiento y remoción; y que la institución desatendió las normas y las leyes que la amparaban, ya que omitió el derecho de su representada, debido a que dentro de su expediente de Recursos Humanos, contaba con todos los documentos,

elementos necesarios y evaluaciones que acreditaban su condición de Biomédica (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por la abogada de la 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 a **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**.

Este Despacho se opone a los argumentos expresados por la recurrente, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su remoción se basó en la facultad discrecional que le está atribuida al Órgano Ejecutivo 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; condición en la que se ubicaba la actora en el Ministerio de Salud.

En ese contexto, es pertinente indicar que de la lectura de las constancias procesales, se infiere que **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez, no acreditó que estuviera amparada en el régimen de Carrera Administrativa o de alguna ley especial**, de ahí que fuera desvinculada 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 a los servidores públicos de su elección, salvo los que la Constitución Política o las leyes dispongan que no son de libre remoción. Esta norma es del siguiente tenor:

“**Artículo 629.** Corresponde al Presidente de la República como suprema autoridad administrativa:

...

18. Remover los empleados de su elección, salvo cuando la Constitución o las leyes dispongan que no son de libre remoción.” (Lo destacado corresponde a este Despacho).

Al pronunciarse en una situación similar a la que ocupa nuestra atención, la Sala Tercera en su Sentencia de 24 de octubre de 2019, señaló lo siguiente:

“ ...

Ante el hecho de que la parte actora, al momento de emitirse el acto demandado no se encontraba gozando del derecho a la estabilidad alcanzado por medio de una ley formal de carrera o por una ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de resolución ‘ad nutum’, es decir, de revocar el acto de nombramiento, con fundamento en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

... ”

Cabe acotar, en este punto que, **aunque el puesto que ocupaba el funcionario forma parte de la estructura institucional, su estatus permanente no acarrea necesariamente la adquisición del derecho a la estabilidad, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos.**” (La negrita es nuestra).

De igual manera, vale la pena aclarar que la recurrente no gozaba de estabilidad laboral porque no era una funcionaria de carrera administrativa, siendo esto la condición tradicional 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 ese sentido, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal alguna así como tampoco que concurrieran determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite disciplinario**; ya que bastaba con notificarla 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 la recurrente la transgresión de las normas invocadas en el escrito de su demanda, ya que, reiteramos, en este caso la remoción de la prenombrada

encuentra sustento en la facultad discrecional **de la autoridad nominadora sobre los funcionarios que carezcan de estabilidad en el puesto.**

Los argumentos que manifiesta la actora en su escrito de demanda, giran en torno al hecho que se encuentra amparada por la la Ley 64 de 3 de octubre de 2017, que reconoce la profesión de biomédica, situación que le otorgaba la estabilidad en el cargo, ya que contaba con todos los documentos y elementos necesarios que acreditan su condición de Biomédica, así como también las evaluaciones de su desempeño, por lo que no podía ser desvinculada de la posición que ocupaba en el Ministerio de Salud.

Esta Procuraduría observa que tales argumentos carecen igualmente de sustento; ya que la **actora al momento de su desvinculación ocupaba el cargo de Planificador I** en el Ministerio de Salud, y a la fecha en que fue notificada del Decreto de Recursos Humanos No.349 de 21 de julio de 2021, **no había sido reclasificada por la entidad demandada en el cargo de Ingeniero Biomédico**, este último contemplado en el escalafón de los profesionales en Biomédica, tal como lo establece el artículo 8 (numeral 3) de la Ley 64 de 3 de octubre de 2017, que dice:

“Artículo 8. El escalafón profesional de biomédicos se establece de la forma siguiente:

1...

3. Ingeniero Biomédico I: Profesional de Biomédica que cuenta con título de Licenciatura en Ingeniería Biomédica o que, a la fecha de entrada en vigencia de la presente Ley, se encuentra laborando con funciones de Biomédica dentro del sistema de salud pública y privada con un título académico equivalente.

... ” (Lo resaltado es nuestro).

Aunado a lo anterior y en atención a los señalamientos de la apoderada legal de la demandante, en cuanto sugiere que su patrocinada estaba amparada por la mencionada excerta legal, advertimos de manera reiterativa, que en todo caso para gozar de los beneficios legales de la misma, **la demandante tendría que demostrar que se encontraba prestando servicios con funciones de biomédica dentro del sistema de salud pública, previa evaluación del desempeño, tal como lo establece**

el artículo 12 de la Ley 64, de lo contrario, y ante esta situación, la señora **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**, no estaba amparada por el derecho a la estabilidad, lo que permite establecer que su condición de funcionaria de libre nombramiento y remoción, dependía directamente de la voluntad discrecional de la autoridad nominadora.

Con respecto 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 **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**, sería necesario que 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 último, es necesario advertir que en el acto objeto de reparo, quedó claramente dispuesto en el artículo segundo de su parte resolutive que, cito: *“Reconocer al servidor público las prestaciones económicas que por ley le corresponda”*, de lo que se infiere, sin lugar a dudas, que la entidad demandada jamás ha desconocido pagarle a **Claribel Inés Rodríguez Rodríguez**, lo que por derecho le corresponde, por lo que, solicitarle a la Sala Tercera, que ordene al **Ministerio de Salud** tal pretensión, no es cónsono con el reclamo de las prestaciones laborales que hoy efectúa la recurrente (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Recursos**

Humanos No.349 de 21 de julio de 2021, emitido por el Órgano Ejecutivo por conducto del Ministerio de Salud, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas:

4.1. Se **objetan** por ineficaces e inconducentes de acuerdo con el artículo 783 del Código Judicial, los documentos visibles de fojas 27 a 36 del expediente judicial.

4.2. Esta Procuraduría **objeta**, todas las pruebas que obran de fojas 19 - 21 y 37-43 del expediente judicial, puesto que las mismas incumplen el requisito de autenticidad preceptuado en el artículo 833 del Código Judicial, que señala claramente que *“los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código...Las reproducciones **deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original...**”*.

4.3. De igual manera, esta Procuraduría **objeta** las pruebas de informe dirigidas a las siguientes entidades:

“1. Se oficie a la Asociación Panameña de Ingeniería Biomédica, a fin que proporcionen las copias autenticadas de las notas calendadas, 15 de octubre de 2021, 26 de junio de 2021 y 25 de septiembre de 2020, que fueron enviadas al Ministro de Salud correspondiente a los despidos de los Biomédicos nombrados en el Ministerio de Salud.

2. Solicitamos se oficie a la Junta Técnica de Ingeniería, certificación donde haga constar la validez del Certificado de Idoneidad 2017-125-007, que corresponde a la señora Claribel Rodríguez.” (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Nuestra **objeción** se sustenta en el hecho que dicho medio probatorio fue propuesto por la accionante con la finalidad de **obtener unos documentos de su interés e incorporar al proceso elementos que debieron ser diligenciados ante las entidades ya mencionadas**; por consiguiente, éstos **debieron ser peticionados por ella, recurriendo para tal fin a la presentación de memoriales y/o solicitudes respectivas**.

Al no hacerlo, o al menos no haber demostrado siquiera los intentos que realizó para conseguir la información que ahora solicita, la actora aspira trasladar al Tribunal la carga de la prueba; misma que debe ser asumida por ésta de acuerdo con lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, conforme al cual *“incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables”*; máxime si la recurrente estima que constituyen documentos y certificaciones convenientes para el argumento de su defensa.

4.4. 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 la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General