



62

**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, siete (7) de marzo de dos mil dieciséis (2016).

VISTOS:

El Licenciado Roberto Enrique Fuentes, actuando en nombre y representación de Pedro Martín Brown James, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, a fin de que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No.280 de 3 de septiembre de 2014, emitido por el Ministerio de Desarrollo Social, sus actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

I. ACTO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO

El acto demandado lo constituye el Decreto de Personal No.280 de 3 de septiembre de 2014, mediante el cual se destituyó a Pedro Martín Brown James, del cargo de PROMOTOR COMUNAL III, teniendo como fundamento legal el artículo 629 del Código Administrativo relativo a la facultad discrecional del ente nominador, y la Ley 29 de 1 de agosto de 2005.

II. HECHOS EN QUE SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

Entre los hechos u omisiones fundamentales en que se sustenta la presente acción, la parte actora señala los siguientes:

“...

SEGUNDO: Que mediante DECRETO DE PERSONAL No. 280 de 3 de septiembre de 2014, dictado por el Presidente de la República y el Ministro de Desarrollo Social, se procedió a “DESTITUIR” al señor PEDRO MARTIN BRWN JAMES mi representado, del cargo público que ocupaba en el Ministerio de Desarrollo Social.

TERCERO: Que en contra del Decreto de Personal a que se refiere el hecho anterior, mi representado interpuso y sustentó formal

recurso der reconsideración, mismo que fue resuelto mediante la Resolución No. 302 de 6 de octubre de 2014, dictada por el Ministerio de Desarrollo Social, donde se resuelve: “CONFIRMAR en todas sus partes el Decreto de Personal No. 280 de 3 de septiembre de 2014, por el cual se destituye al señor PEDRO MARTIN BROWN JAMES...”

CUARTO: Que al momento de su destitución, mi representado venía siendo tratado médicamente por padecer una enfermedad de carácter crónica, involutiva y/o degenerativa, razón por la cual su destitución se ha realizado sin tomar en cuenta las disposiciones legales que ha promulgado el legislador patrio sobre igualdad de oportunidades y protección de las personas con discapacidad, tal como es la situación de mi representado.

QUINTO: Que mi representado ha sido injusta e ilegalmente destituido de su cargo público, sin que el mismo haya cometido un hecho que justifique tal destitución.

SEXTO: Que en los casi cinco (5) años que mi representado laboró para el Ministerio de Desarrollo Social, el mismo siempre se caracterizó por ser un servidor público altamente eficiente, honesto, responsable e imbuido en firmes e inquebrantables valores cívicos, morales y religiosos.

SÉPTIMO: Que la destitución de mi representado del cargo público que ocupaba en el Ministerio de Desarrollo Social, no tiene asidero en ninguna ley vigente aplicable a mi representado”.

III. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Las disposiciones legales que a juicio del actor han sido vulneradas con la emisión del Decreto de Personal No.280 del 3 de septiembre de 2014, son las siguientes:

Ley No. 38 de 31 de julio de 2000

“**Artículo 34.** Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad, imparcialidad, uniformidad, economía, celeridad y eficacia, garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad. Los Ministros y las Ministras de Estado, los Directores y las Directoras de entidades descentralizadas, Gobernadores y Gobernadoras, Alcaldes y Alcaldesas y demás Jefes y Jefas de Despacho velarán, respecto de las dependencias que dirijan, por el cumplimiento de esta disposición.

Las actuaciones de los servidores públicos deberán estar presididas por los principios de lealtad al Estado, honestidad y eficiencia, y estarán obligados a dedicar el máximo de sus capacidades a la labor asignada”.

A juicio de la parte actora, el acto acusado violó el artículo 34 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, en concepto de violación directa por omisión, al dejar de aplicar su texto o contenido al caso que nos ocupa, tomando en cuenta que toda sanción disciplinaria o administrativa debe respetar el “Principio de estricta legalidad administrativa”, según el cual la actividad de las distintas entidades del sector público, con facultad de ejercer la función administrativa, debe ajustarse a los preceptos constitucionales.

“Artículo 35. En las decisiones y demás actos que profieran, celebren o adopten las entidades públicas, el orden jerárquico de las disposiciones que deben ser aplicadas será: la Constitución Política, las leyes o decretos con valor de ley y los reglamentos.

En el ámbito municipal, el orden de prioridad de las disposiciones jurídicas será: la Constitución Política, las leyes, decretos leyes, los decretos de gabinete, los decretos ejecutivos, las resoluciones de gabinete, los acuerdos municipales y los decretos alcaldicios.

A nivel de las juntas comunales y las juntas locales debe aplicarse el siguiente orden jerárquico: la Constitución Política, leyes, decretos leyes, decretos de Gabinete, decretos ejecutivos, las resoluciones de gabinete, los acuerdos municipales que dicten las juntas comunales.

La parte actora considera que dicha norma ha sido vulnerada en concepto de violación directa por omisión, toda vez que la destitución del señor Pedro Brown, constituye un acto meramente discrecional, subjetivo, ilegal y arbitrario de la autoridad demandada, lo que contraría principios jurídicos elementales, cuyo fin primordial es garantizarle a las personas la objetividad, la legalidad y el debido proceso cuando se tramitan asuntos legales que les afectan directamente.

Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005

“Artículo 2. El padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en un cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición.

Parágrafo. Para los efectos de esta Ley, las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas se entenderán así:

1. *Enfermedades crónicas.* Son las que, una vez diagnosticadas, su tratamiento, que va más allá de los tres meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer), hipertensión arterial y síndrome de inmunodeficiencia adquirida.

2. *Enfermedades involutivas.* Son las que antagonizan el proceso natural evolutivo del ser humano y se convierten en procesos consuntivos del organismo, tales como esclerosis múltiple, esclerodermia y miopatías del adulto.

3. *Enfermedades degenerativas.* Son aquellos procesos nosológicos que ocasionan fenómenos de desgaste y deterioro progresivo de las actividades del hombre, tales como osteoartritis, artritis reumatoide, enfermedades degenerativas del sistema nervioso central y periférico, enfermedades desmielinisantes del sistema nervioso centrales y periférico”.

A juicio de la demandante, el acto acusado violó el artículo 2 de la Ley No.59 de 28 de diciembre de 2005, en concepto de violación directa por omisión, toda vez que dicha norma protege a las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, protección legal que a su juicio ampara al señor Brown, quien padece una enfermedad de carácter degenerativa, que lo ubica dentro de la calidad de empleado o trabajador con una discapacidad laboral, razón por la cual el acto administrativo acusado, violó por omisión el artículo 2 de la Ley No.59 de 28 de diciembre de 2005.

Ley No. 42 de 27 de agosto de 1999

“Artículo 1. Se declara de interés social el desarrollo integral de la población con discapacidad, en igualdad de condiciones de calidad de vida, oportunidades, derechos y deberes, que el resto de la sociedad, con miras a su realización personal y total integración social. También se declaran de interés social, la asistencia y tutela necesarias para las personas que presenten una disminución profunda de sus facultades”.

En cuanto a la norma citada, señala la parte actora que, la misma ha sido violada en concepto de violación directa por omisión, toda vez que el acto demandado se emitió en desconocimiento de la protección legal que ampara a su representado por padecer una enfermedad degenerativa que le produce

66

discapacidad laboral.

Ley No. 25 de 10 de julio de 2007.

Artículo 27. Trabajo y empleo

1. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a trabajar, en igualdad de condiciones con las demás; ello incluye el derecho a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente elegido o aceptado en un mercado y un entorno laborales que sean abiertos, inclusivos y accesibles a las personas con discapacidad.

Los Estados Partes salvaguardarán y promoverán el ejercicio del derecho al trabajo, incluso para las personas que adquieran una discapacidad durante el empleo, adoptando medidas pertinentes, incluida la promulgación de legislación, entre ellas:

...

b) Proteger los derechos de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, a condiciones de trabajo justas y favorables, y en particular a igualdad de oportunidades y de remuneración por trabajo de igual valor, a condiciones de trabajo seguras y saludables, incluida la protección contra el acoso, y a la reparación por agravios sufridos;

...”.

Señala quien recurre, que el acto acusado violó el acápite (b) del artículo 27 de la Ley No. 25 de 10 de julio de 2007, en concepto de violación directa por omisión, toda vez que dicha norma “protege a las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o de generativas que produzcan discapacidad laboral, protección legal esta que –a nuestro juicio- se extiende a nuestro representado, quien padece una enfermedad de carácter crónica, involutiva y/o degenerativa, que lo ubica dentro de la calidad de empleado o trabajador con una discapacidad laboral”.

IV. INFORME DE CONDUCTA

Visible de fojas 24 a 28 del expediente, consta el informe explicativo de conducta rendido por el Ministerio de Desarrollo Social, a través del cual se indica medularmente lo siguiente:

“... ”

Que a través del Decreto de Personal No. 280 de 03 de septiembre de 2014, se efectúa la destitución del señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES. Dejando con ello, sin efecto el Decreto de Personal No. 619 de 16 de noviembre de 2010, en lo que respecta a su nombramiento.

Que el día 16 de septiembre de 2014 mediante el decreto de Personal No. 280 de 03 de septiembre de 2014, se le notifica al señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, que a partir de la fecha se da por terminada la relación laboral con el Ministerio de Desarrollo Social, dejando constancia que el mismo firmó el documento.

Que el día 23 de septiembre de 2014, el señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, en nombre y representación propia, presentó en tiempo oportuno Recurso de Reconsideración ante el Ministerio de Desarrollo Social.

Que el señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, al momento de su destitución, se mantenía desempeñando labores en Dirección de Políticas Sociales.

Que el señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, aunque laboró desde el 16 noviembre de 2010 en esta institución, no lo cobija la Ley de Carrera Administrativa y no puede necesariamente enmarcarse bajo el amparo de la Ley No. 127 de 31 de diciembre de 2013, que establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos, y ello se deduce, del artículo No. 1, de la citada ley, que a la letra dice:

...

Que el artículo supra citado se desprende que "la estabilidad laboral" a la que hace referencia no emana de manera espontánea, toda vez que debe darse un pronunciamiento de la entidad nominadora a través de un proceso en el cual se señala la referida estabilidad laboral y ello encuentra su sustento en la Ley No. 9 de 20 de junio de 1994 "Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa"

...

Que en base a que la entidad nominadora no ha complementado el proceso de reconocimiento de estabilidad laboral del recurrente, la decisión de la destitución del señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, encuentra su soporte legal en el artículo 629 del Código Administrativo, el cual señala a la suprema autoridad administrativa la facultad y responsabilidad de dirigir la acción administrativa nombrando y removiendo a sus agentes.

Con respecto a la enfermedad degenerativa alegada por el recurrente, la certificación médica que establece el diagnóstico no determina que dicha enfermedad es crónica, involutiva o degenerativa y la ley no determina al lumbago como una de esas categorías, por lo que para este diagnóstico, no aplica la Ley 29 de 2005.

Que mediante Resolución No. 302 de 06 de octubre de 2014, se confirmó en todas sus partes el Decreto de Personal No. 280 de 03 de septiembre de 2014, por el cual se destituye al señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES.

Por último, debemos mencionar que es de notar que la decisión de dar por terminada la relación laboral con el señor PEDRO MARTÍN BROWN JAMES, se toma en base a la facultad discrecional del ente denominador, toda vez, que el recurrente ocupaba un cargo de libre nombramiento y remoción".

V. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

De fojas 29 a 38 del expediente, reposa la Vista Fiscal N°323 de 3 de junio de 2015, mediante la cual la Procuraduría de la Administración se opone a los argumentos expuestos en la demanda, razón por la que solicita a la Sala se declare que NO ES ILEGAL el Decreto de Personal No.280 de 3 de septiembre de 2014, emitido por el Ministerio de Desarrollo social; y en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA

Surtidas las etapas procesales pertinentes, en relación a los hechos acreditados en el proceso, procede la Sala a resolver el fondo de la controversia previa las siguientes consideraciones.

En primer lugar, observa la Sala que mediante el acto impugnado consistente en el Decreto de Personal No.280 de 3 de septiembre de 2014, emitido por el Ministerio de Desarrollo Social, se destituyó al señor Pedro Martín Brown James, del cargo de PROMOTOR COMUNAL III, teniendo como fundamento legal el artículo 629 del Código Administrativo relativo a la facultad discrecional del ente nominador, y la Ley 29 de 1 de agosto de 2005.

Como normas vulneradas con la emisión del acto demandado, la parte demandante invoca los artículos 34 y 35 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, el artículo 2 de la Ley No.59 de 28 de diciembre de 2005, el artículo 1 de la Ley No.42 de 27 de agosto de 1999, y el artículo 27 de la Ley No.25 de 10 de julio de 2007.

Según se desprende de los cargos de ilegalidad presentados en la demanda, la pretensión del demandante se sustenta medularmente en que la

emisión del acto demandado atenta contra la estabilidad laboral que la ley 59 de 28 de diciembre de 2005, confiere a todo trabajador que padezca una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que le produzca algún tipo de discapacidad laboral, toda vez que, alega que al momento de su destitución, se encontraba bajo tratamiento médico por padecer una enfermedad discapacitante, razón por la cual su destitución se realizó sin tomar en cuenta las disposiciones legales que ha dictado el Estado en materia de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral.

El artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, establece dicho fuero, al señalar: que 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". De igual manera, este fuero señala que las personas amparadas por tal tutela, solo podrán ser despedidas o destituidas de sus puestos de trabajo previa autorización judicial, invocando para ello alguna causa prevista en la Ley, y de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

En ese contexto, el artículo 2 de la Ley ut supra, dispone lo siguiente:

“Artículo 2. El padecimiento de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral parcial, no podrá ser invocado como una causal de despido por las instituciones públicas ni por los empleadores particulares, si el trabajador cumple con los requisitos para mantenerse laborando en un cargo que sea compatible con su jerarquía, fuerza, aptitudes, preparación, destreza y con su nueva condición.

Parágrafo. Para los efectos de esta Ley, las enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas se entenderán así:

1. *Enfermedades crónicas.* Son las que, una vez diagnosticadas, su tratamiento, que va más allá de los tres meses, es solo paliativo y no curativo, lo que lleva implícita la cronicidad, entre ellas, diabetes mellitus, lesiones tumorales malignas (cáncer), hipertensión arterial y

síndrome de inmunodeficiencia adquirida.

2. *Enfermedades involutivas*. Son las que antagonizan el proceso natural evolutivo del ser humano y se convierten en procesos consuntivos del organismo, tales como esclerosis múltiple, esclerodermia y miopatías del adulto.

3. *Enfermedades degenerativas*. Son aquellos procesos nosológicos que ocasionan fenómenos de desgaste y deterioro progresivo de las actividades del hombre, tales como osteoartritis, artritis reumatoide, enfermedades degenerativas del sistema nervioso central y periférico, enfermedades desmielinisantes del sistema nervioso centrales y periférico".

Ahora bien, se advierte a fojas 46 y 47 del expediente, certificaciones médicas fechadas 22 y 28 de enero de 2015, suscritas por el doctor Diógenes Harris, neurocirujano del Complejo Hospitalario Dr. Arnulfo Arias Madrid en las que se hace constar que el señor Pedro Martín Brown tiene antecedentes de dolor lumbar axial bilateral; cuya radiografía de columna lumbosacra muestra cambios degenerativos en la columna lumbar (osteoartrosis lumbar); y se establece una "restricción de actividades de fuerza".

De acuerdo a lo anotado, consta en el expediente, documentación procedente de autoridades médicas que certifican que el señor Pedro Martín Brown padece de osteoartrosis lumbar, enfermedad degenerativa que le ha producido una discapacidad laboral.

En ese sentido, debemos entender que discapacidad laboral, es: "la incapacidad para procurarse o realizar un trabajo de acuerdo a su sexo, edad, formación y capacitación, que le permita obtener una remuneración equivalente a la que le correspondería a un trabajador no discapacitado en situación análoga.". También se define a la discapacidad laboral, como: "la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar las tareas de una profesión u oficio, o la imposibilidad para permanecer ocupado en cualquier empleo remunerado, debido a las propias limitaciones funcionales que causa la enfermedad.". (Diccionario de la Lengua

71

Española. Real Academia Española. Madrid: Espasa Calpe, 1970).

Aunado a lo anterior, es de advertir que el acto administrativo demandado, deja claramente establecido, que la destitución del señor Pedro Martín Brown, no obedece a la comisión o imputación de falta administrativa o disciplinaria alguna, sino a la potestad discrecional de la autoridad nominadora de conformidad con lo dispuesto en el artículo 629 del Código Administrativo.

En ese contexto, la Sala Tercera ha reconocido en numerosas oportunidades la potestad discrecional de la autoridad nominadora para remover de su cargo a los servidores públicos, indicando que ello es posible sin que medie causa disciplinaria, cuando se trate de funcionarios no protegidos por un régimen de estabilidad. No obstante, en el caso bajo estudio, se ha verificado de las constancias que reposan en autos que, el señor Pedro Brown se encuentra amparado por la Ley 59 de 2005, que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, razón por la cual esta Sala considera que se encuentra probado el cargo de violación del artículo 2 de la Ley No.59 de 2005.

Con base en los planteamientos expuestos, y por razones de economía procesal, procede la Sala a reconocer la nulidad del acto demandado, sin que sea necesario entrar a revisar los demás cargos de ilegalidad invocados por el demandante.

En cuanto al pago de los salarios caídos, considera la Sala que no se puede acceder a dicha solicitud, en vista que el demandante no se encontraba amparado por la ley de Carrera Administrativa.

72

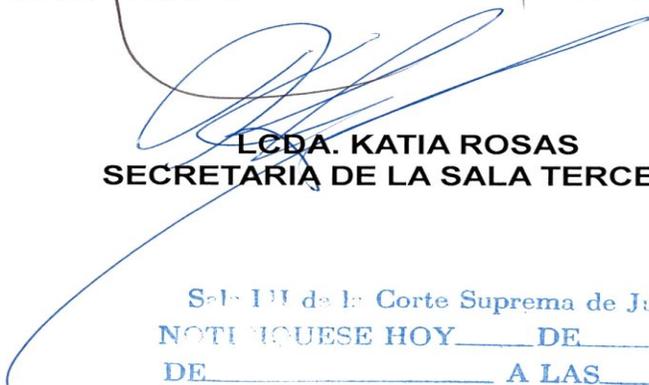
En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES ILEGAL**, el Decreto de Personal No.280 de 3 de septiembre de 2014, emitido por el Ministerio de Desarrollo Social, y su acto confirmatorio; en consecuencia se **ORDENA** al Ministerio de Desarrollo Social, proceda al reintegro del señor Pedro Martín Brown James, al cargo que ocupaba al momento de su destitución o a otro de igual jerarquía y remuneración; y **SE NIEGA** el pago de los salarios caídos.

NOTIFÍQUESE,


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


LCDA. KATIA ROSAS
SECRETARÍA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFÍQUESE HOY _____ DE _____
DE _____ A LAS _____
DE LA _____ A _____

FIRMA