

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL

Panamá, diecinueve (19) de diciembre de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

El licenciado Leonardo Pineda Palma, en nombre y representación de JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, ha interpuesto demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Ejecutivo N° 154 de 20 de noviembre de 2016, dictado por el Ministerio de Comercio e Industrias, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida mediante resolución de 14 de junio de 2017, por lo que se envió copia de la misma al Ministro de Comercio e Industrias, para que rinda informe explicativo de conducta de acuerdo con el artículo 33 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946 y también, se le corrió traslado a la Procuraduría de la Administración, quien interviene en defensa de los intereses de la autoridad pública demandada.

I. LA PRETENSIÓN

El apoderado judicial del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO solicita que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declare nulo, por ilegal, el Decreto

Ejecutivo N°154 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Ministro de Comercio e Industrias y su acto confirmatorio.

Entonces, como consecuencia de esta declaración, pide que se ordene al Ministerio de Comercio e Industrias, a reintegrar al señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, en la misma posición que ocupaba, como Asistente Administrativo I, con funciones como Subjefe del Departamento de Compras y Almacén e igualmente, pide el pago de los salarios caídos desde la fecha de su ilegal destitución hasta que se haga efectivo su reintegro.

II. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El demandante estima que el Decreto Ejecutivo N° 154 de 20 de noviembre de 2016, dictado por el Ministerio de Comercio e Industrias, infringe las siguientes disposiciones legales:

1. El artículo 1 de la Ley 127 de 31 de diciembre de 2013, que establece un régimen de estabilidad laboral para los servidores públicos, para aquellos servidores nombrados de forma permanente o eventual, con dos (2) años de servicios continuos o más, sin que se encuentren acreditados en alguna carrera pública gozarán de estabilidad laboral en el cargo y no podrán ser despedidos sin que medie causa justificada prevista en la ley y según las formalidades de esta.

A juicio del demandante, se produce la violación directa, por omisión, de esta norma legal, ya que el señor MIRANDA tenía estabilidad en el cargo, situación por la cual la entidad pública debía demostrar que había incurrido en alguna causal de destitución a través de un proceso disciplinario.

2. Los artículos 126, 148, 155, 156 y 157 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que ordenó la Ley 9 de 20 de junio de 1994, los que, en su orden establecen los casos en que un servidor público quedará retirado de la Administración Pública; la indicación en el sentido que la persecución de las faltas administrativas prescribe a los sesenta (60) días; las conductas que admiten

destitución directa; que para la destitución directa del servidor público deben formularse cargos por escrito, y los procedimientos que deben generarse luego de concluida la investigación.

En cuanto al concepto de la infracción, el demandante alega que para que la institución pública demandada pudiese destituirlo era preciso la apertura de un proceso administrativo disciplinario en el cual se le diese la oportunidad al señor MIRANDA, defenderse de los falsos señalamientos que le hacían; sin embargo, se le destituye con base en un informe elaborado por la Jefa del Departamento de Compras y Almacén de la Dirección de Administración y Finanzas, que se remitió a la Oficina Institucional de Recursos Humanos.

Alega que la destitución presupone que el señor MIRANDA hubiese incurrido en alguna violación al Reglamento Interno de la entidad o incurrido en alguna causa justificada de destitución; sin embargo, en el presente caso, no se adelantó ningún proceso disciplinario previo a la destitución.

Además, el apoderado judicial de MIRANDA, arguye lo siguiente:

“El acto administrativo atacado le imputa de manera general a mi mandante, no haber cumplido a cabalidad con las funciones inherentes a su cargo, toda vez que mantenía veinte (20) órdenes de compra sin tramitar, ocasionando un atraso considerable en la ejecución de las labores, objetivos y metas que debía desarrollar la unidad administrativa correspondiente. Contrario a la Ley, no detalla cuáles son las funciones inherentes a su cargo que no cumplió a cabalidad, ni la fecha en que esto ocurrió. Tampoco establece cuáles son las órdenes de compra sin tramitar y de qué fecha eran o provenían. No especifica desde cuando se encontraban las mismas sin tramitar...” (F. 12).

3. Los artículos 34 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; normas que se refieren a los principios que informan el procedimiento administrativo general y la motivación del acto administrativo, respectivamente.

A juicio del demandante, se conculca estas normas legales porque la desvinculación de este funcionario debió estar precedida de un proceso disciplinario que le garantizase su legítimo derecho de defensa.

4. Los artículos 1, 2 y 4 de la Ley 59 de 28 de noviembre de 2005, que

enfermedades crónicas, involutivas o degenerativas que produzcan discapacidad laboral y que los trabajadores afectados por las enfermedades mencionadas solo podrán ser destituidos por causa justificada.

Referente a la supuesta infracción a estas normas legales, el actor indica que el señor MIRANDA, padece de hipertensión arterial y síndrome miosfacial-costochondritis, las cuales son enfermedades crónicas y cuyo padecimiento era de pleno conocimiento de la autoridad nominadora.

5. El artículo 141 de la Ley 9 de 1994, adicionado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009, que dispone la prohibición a la autoridad nominadora de destituir a un servidor público que padezca de una enfermedad terminal, en tratamiento y con discapacidad de cualquier índole.

A juicio del demandante, la autoridad nominadora le estaba vedado destituir al señor MIRANDA, ya que padece enfermedades crónicas; por tanto, no podía darse la destitución, sin haber incoado en su contra una investigación.

6. Los artículos 172 y 182 del Decreto Ejecutivo 222 de 12 de septiembre de 1997, en virtud del cual se reglamenta la Ley 9 de 1994, de Carrera Administrativa, el cual señala que la aplicación de una sanción disciplinaria deberá estar precedida de un procedimiento administrativo; y que no se aplicarán estas en los casos en que el servidor público haya actuado dentro del marco de sus deberes y en el ejercicio de los derechos que hayan reconocidos en la Ley y otras reglamentaciones, respectivamente.

En cuanto al concepto de la infracción, el apoderado judicial del señor MIRANDA afirma que la autoridad nominadora no realizó un proceso disciplinario previo a esta destitución. Además, arguye que únicamente se atendieron los planteamientos de la Jefa del Departamento de Compras y Almacén.

7. El artículo 88, el literal d del artículo 98, numeral 6 del artículo 102 y los artículos 104 y 105 del Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias, aprobado mediante Resolución N°678 de 28 de diciembre de 1999, en

tipificación de las faltas; de la investigación que precede a la aplicación de las sanciones disciplinarias; el proceso de la investigación; y del informe de la misma.

En lo que se refiere al concepto de la violación, el actor alega que no se cometió falta alguna en contra del Reglamento interno de la institución, y mucho menos se ha reincidido en estas en los años en que laboró el señor MIRANDA en dicha institución. Enfatiza que no se realizó una investigación disciplinaria previa a la destitución, como tampoco se le permitió el derecho a su defensa.

III. DEFENSA DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, mediante la Vista Número 994 de 7 de septiembre de 2017, contesta la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción.

En relación con este caso, es del criterio que el argumento ensayado por el demandante carece de sustento porque se infiere que el señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO fue destituido por “mantener en su oficina más de 20 órdenes de compra sin tramitar, ocasionando un atraso considerable en la ejecución de las labores objetivos y metas que debe desarrollar el Departamento de Compras y Almacén de la Dirección de Administración y Finanzas de la autoridad nominadora”. (F. 37).

Además, es indispensable indicar que en el expediente de personal, ni en el expediente judicial consta certificación médica que corrobore la discapacidad a causa de una condición médica manifiesta, por lo que era imposible que la entidad nominadora observara tales derechos del señor MIRANDA JURADO al momento de su destitución.

Por tanto, concluye que *“la entidad demandada se limitó a cumplir con los presupuestos jurídicos establecidos en su Reglamento Interno el cual debe ser atacado por todos sus colaboradores, tal como lo era JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, quien ostentaba un cargo de subjefatura, lo que en el caso que ocupa*

En atención a lo expuesto, solicita al Tribunal se sirva que no es ilegal, el Decreto Ejecutivo 154 de 30 de noviembre de 2016, emitido por el Ministerio de Comercio e Industrias.

IV. PRUEBAS Y ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

A través del Auto de Prueba N° 357 de 12 de octubre de 2017, el Magistrado Sustanciador admitió unas pruebas documentales y asimismo, a solicitud de la parte demandante, se ordenó unas pruebas de informe a la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias y a la Policlínica "Presidente Remón" de la Caja de Seguro Social y por parte de la Procuraduría de la Administración, se admitió la prueba de informe dirigida al Servicio Nacional de Discapacidad (SENADIS).

Luego de girarse los oficios correspondientes, mediante la Nota S.G- N° 011-2018 de 19 de febrero de 2018, el Ministerio de Comercio e Industrias, remite el expediente administrativo de personal del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, e igualmente, esta institución certifica que el demandante cuenta con 5 años y 9 meses de servicios hasta la fecha de su destitución. (Cfr. F. 82).

Mediante el Memorando O.I.O. E.-008-18 de 6 de febrero de 2018, la Oficina de Igualdad de Oportunidades y Equiparación del Ministerio de Comercio Industrias informa que no se encuentra constituida la Comisión Interdisciplinaria que establece la Ley 59 de 8 de diciembre de 2005. (Cfr. F. 83).

A través de la Nota N° 148-18-SENADIS-DNC de 8 de febrero de 2018, se informa que la Dirección de Certificaciones de la Secretaria Nacional de Discapacidad no ha evaluado el perfil de funcionamiento de JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, como tampoco consta certificación o registro de recibido de solicitud de certificación de discapacidad de esta persona.

En virtud de la Nota DENSYPS-SDNTSS-REGES-N-055-18 de 3 de abril de 2018, la Caja de Seguro Social remite copia autenticada de la historia clínica correspondiente a JOSÉ LUIS MIRANDA.

Luego, del período probatorio ambas partes presentaron sus alegatos de conclusión. En este sentido, el Procurador de la Administración reafirma que el acto administrativo impugnado establece de manera clara y precisa la justificación adoptada por la institución en el caso del señor MIRANDA. También, es del criterio que no existe certificación alguna que los padecimientos aducidos por el demandante le hayan producido algún grado de discapacidad.

Por su parte, el apoderado judicial del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO afirma que en el expediente administrativo no consta sanción alguna en su contra y que el informe de la jefa del Departamento de Compras de Dirección de Administración y Finanzas, fue elaborado inoída parte; en consecuencia, no puede considerarse una investigación o un proceso disciplinario, menos puede compararse o tenerse con el informe que debía concretar la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias.

V. EXAMEN DE LA SALA TERCERA

Surtida las etapas procesales que corresponden a este tipo de proceso, se procede a resolver el fondo de la presente controversia, de acuerdo con la atribución del numeral 2, del artículo 206 de la Constitución Política, en concordancia con el numeral 1, del artículo 97 del Código Judicial y el artículo 42 B de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, que consagra la competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para conocer de las acciones de plena jurisdicción como la ensayada.

El acto administrativo demandado ante esta jurisdicción, es el Decreto Ejecutivo N° 154 de 30 de noviembre de 2016, dictada por el Ministerio de Comercio e Industrias, en virtud del cual se destituye al señor JOSÉ LUIS MIRANDA, del cargo de Asistente Administrativo

En la parte resolutive del acto administrativo impugnado, se deja constancia de lo siguiente:

“Que el Título VII, Capítulos II y III del Texto Único del 29 de agosto de 2008, establece el procedimiento para destituir a un servidor público.

Que mediante Nota fechada 11 de noviembre de 2016, la Lic. Taihiana Borja Arando, Jefa del Departamento de Compras y Almacén de la Dirección de Administración y Finanzas remite a la Oficina Institucional de Recursos Humanos Informe de Conducta del señor José Luis Miranda, quien ejerce el cargo de Subjefe del Departamento de Compras y Almacén, donde consta que el señor José Luis Miranda no ha cumplido a cabalidad con las funciones inherentes al puesto, que su falta de compromiso ha retardado las tareas inherentes al Departamento toda vez que mantenía en su oficina más de 20 órdenes de compra sin tramitar, ocasionando un atraso considerable en la ejecución de las labores, objetivos y metas que debe desarrollar esa unidad administrativa.

Que con dicha acción el señor JOSÉ LUIS MIRANDA, ha incurrido en una falta de Máxima Gravedad que conlleva la destitución, tipificada en el numeral 6, del artículo 102, del Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias, en concordancia con el numeral 6 del artículo 155 del Texto Único de 29 de agosto de 2008, que establece la causal:

“Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos o a la prestación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo”. (Énfasis de la institución). (F. 21).

Esta decisión fue recurrida por el señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO y a través de la Resolución N°12 de 22 de marzo de 2017, el Ministerio de Comercio e Industrias confirma la misma, agotándose con esta la vía gubernativa. (Cfr. Fs. 26-27).

Esta Magistratura, luego de examinar el acto administrativo impugnado, es del criterio, que si bien en este se expresa que el señor JOSÉ LUIS MIRANDA ha incurrido en una falta máxima de gravedad de acuerdo con el numeral 6, del artículo 102 del Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias; no obstante, no se indica en qué consiste el supuesto retraso injustificado; no existe una relación detallada de las fechas en que debieron tramitarse dichas órdenes de compra, lo cual permitiría por un lado, al administrado conocer con certeza en qué radica el

jurisdiccional, en función del control de la legalidad del acto administrativo impugnado, valorar si la autoridad administrativa tiene razón para sancionar a este servidor público por el retraso injustificado del trámite de asuntos concernientes a las labores que efectúa.

Aunado a lo anterior, este Tribunal advierte que en la acción de personal de destitución adoptada por el Ministerio de Comercio e Industrias, en contra de JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, no se siguió el procedimiento administrativo disciplinario correspondiente, que le asegurase a este funcionario el ser oído o presentar sus descargos ante la supuesta incursión de una falta gravísima al Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias.

Por otro lado, es importante indicar que en este expediente administrativo consta que el 21 de octubre de 2014, el señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO puso en conocimiento al Jefe de Recursos Humanos del Ministerio de Comercio e Industrias, sobre su condición médica: hipertensión y dolor crónico.

En este mismo sentido, en el expediente clínico autenticado, que fue incorporado a este proceso mediante una prueba de informe, consta que JOSÉ LUIS MIRANDA es paciente de hipertensión arterial y fibromialgias, documento que se encuentra suscrito por el doctor Erasmo J. García G. , médico general de la Policlínica "Presidente Remón", de la Caja de Seguro Social, fechado 15 de diciembre de 2016.

Entonces, de acuerdo con lo expuesto, el señor MIRANDA JURADO al padecer de hipertensión arterial, se encuentra amparado por una estabilidad relativa, de manera tal, que solo puede ser destituido de su cargo por causa justificada, previo el cumplimiento de un procedimiento administrativo disciplinario en el que se asegure su defensa; sin embargo, es claro que en el presente caso, no se cumplió con el procedimiento administrativo disciplinario.

Así como es importante la realización de un procedimiento disciplinario

padece de una enfermedad crónica; también, es fundamental que este acto administrativo se encuentre debidamente motivado, pues de esta manera se conocen los elementos de hecho y de derecho que tuvo la autoridad nominadora para adoptar la medida de destitución. Al respecto, en sentencia de 4 de octubre de 2016, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, expresa: “la destitución acusada si bien, fue concebida con fundamento en una causa disciplinaria, la misma adolece de varios elementos indispensables para la conformación del acto administrativo, como es la motivación o explicación razonada de los hechos y fundamentos jurídicos que sustenta la decisión”.

En cuanto con el padecimiento de enfermedades crónicas y el amparo que brinda la Ley ante esta situación, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 5 de mayo de 2017, expresa:

“En este sentido dada la condición de salud y lo expuesto en la precitada Ley 59 de 2005, esto es que, pese a que se invocara que la destitución, no es producto de la existencia de la enfermedad que padece la funcionaria demandante, sino que obedece a la potestad nominadora para destituirla libremente de su cargo, la misma desconoce el derecho a la estabilidad que la ampara, por lo que se exige que el acto de destitución deba ser motivado por una causal de destitución debidamente comprobada.

Por las razones expuestas, se encuentra probado el cargo de violación alegado por la parte actor y contenido en el artículo 4 de la ley 59 de 2005, ya que se le remueve del cargo sin seguirle un procedimiento disciplinario previo, en base a una causal de destitución comprobada, al ser una funcionaria que padece de una enfermedad crónica, denominada Diabetes Mellitus Tipo II”.

Por consiguiente, la Sala estima que es viable acceder a la pretensión de declarar ilegal el acto administrativo impugnado; al configurarse la violación al artículo 4 de la Ley 59 de 2005, en concordancia con los artículos 103 y 104 del Reglamento Interno del Ministerio de Comercio e Industrias; en consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia no entrará a examinar la infracción del resto de las disposiciones citadas.

Por último, en lo relativo a la solicitud del pago de salarios dejados de percibir por el señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, esta Corporación de Justicia reitera

a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de esta, solo prosperará en el caso que exista una norma con rango de ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa, tal como lo dispone el artículo 302 de la Constitución Política.

VI. PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley **DECLARA QUE ES NULA, POR ILEGAL**, el Decreto Ejecutivo N°154 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Ministro de Comercio e Industrias y su acto confirmatorio y **ORDENA** el reintegro del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución o a otro cargo de igual jerarquía y salario de acuerdo a la estructura de la institución y **NIEGA** las demás pretensiones esgrimidas por la demandante.

Notifíquese y Cúmplase



CECILIO GEDALISE RIQUELME

MAGISTRADO



LUIS RAMON FABREGA S.

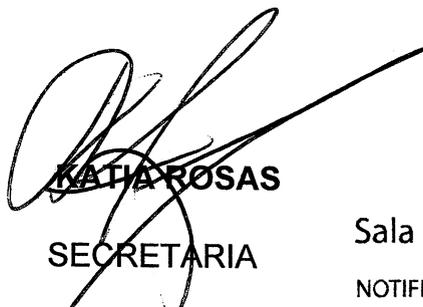
MAGISTRADO

CON SALVAMENTO DE VOTO



ABEL AUGUSTO ZAMORANO

MAGISTRADO



KATIA ROSAS

SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 26 DE diciembre DE 2018

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO LEONARDO PINEDA PALMA, EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO EJECUTIVO N°154 DE 30 DE NOVIEMBRE DE 2016, EMITIDO POR EL MINSITERIO DE COMERCIO E INDUSTRIAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

SALVAMENTO DE VOTO

MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

Respetuosamente manifiesto mi desacuerdo con la resolución que precede, en la que se DECLARA QUE ES NULO, POR ILEGAL el Decreto Ejecutivo N° 154 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Ministerio de Comercio e Industrias y ORDENA el reintegro del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva su destitución.

En ese sentido, el proyecto sometido a lectura indica que el Decreto Ejecutivo N° 154 de 30 de noviembre de 2016, dictado por el Ministerio de Comercio e Industrias, es violatorio del artículo 4 de 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."

A este respecto, debemos entender como discapacidad laboral: "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 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 Española. Real Academia Española. Madrid: Espasa Calpe, 1970).

De conformidad con el artículo 3, numeral 4 de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, "Por la cual se establece la equiparación de oportunidades para personas con discapacidad". se define la discapacidad como: "la alteración funcional permanente

o temporal, total o parcial, física, sensorial o mental, que limita la capacidad de realizar una actividad en la forma o dentro del margen que se considera normal en el ser humano."

En el presente caso, no consta medio probatorio que acredite la pérdida de la capacidad laboral del demandante, pese a la enfermedad crónica que sí ha quedado establecido padece (Hipertensión Arterial y Fribromialgias), lo cual se logró acreditar con la certificación médica, fechada 15 de diciembre de 2016, suscrita por el Doctor Erasmo García, médico general de la Caja de Seguro Social, con Código G-186- Reg.4899 (fj. 49 del expediente).

Recordemos, que lo que establece la Ley 59 de 2005, en su artículo 1, es que a todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que le produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico.

De la anterior norma, se desprende que el reconocimiento de la protección especial para las personas que sufren enfermedades crónicas, involutivas o degenerativas, involucra además de padecer la enfermedad propiamente, que la misma haya producido discapacidad laboral al afectado, y en el caso del señor JOSÉ LUIS MIRANDA JURADO, no se ha acreditado que sufriese discapacidad laboral, que como hemos dicho, es la pérdida de la capacidad del trabajador para desarrollar las tareas de una profesión u oficio.

Son los criterios expuestos en líneas anteriores, por los cuales respetuosamente **SALVO EL VOTO.**


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO


LORA MARÍA ROSAS