



REPÚBLICA DE PANAMÁ

**ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

ENTRADA N°856-19

MAGISTRADO LUIS RAMÓN FÁBREGA S.

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ISAURA ROSAS, EN REPRESENTACIÓN DE HERIBERTO GONZÁLEZ LEE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N°328 DE 16 DE JULIO DE 2019, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

Panamá, veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

La Licenciada Isaura Rosas, actuando en nombre y representación de Heriberto González Lee, ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare que es nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, así como su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante Resolución de 20 de noviembre de 2019, se admitió la demanda de plena jurisdicción incoada, y se ordenó su traslado al Procurador de la Administración, así como a la autoridad demandada, a fin que rindiese el informe explicativo de conducta, contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946 (fs. 35 del expediente judicial).

I. LA ACTUACIÓN DEMANDADA

El acto administrativo sometido al control jurisdiccional de la Sala Tercera lo constituye el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019, a través del cual el Ministerio de Seguridad Pública dejó sin efecto el nombramiento de Heriberto González Lee, del cargo de asesor II que ejercía en dicha entidad pública (fj. 10 del expediente judicial).

Inconforme con la decisión que precede, la parte actora anunció recurso de reconsideración, el cual fuese decidido por la entidad demandada mediante Resuelto N° 797 de 20 de agosto de 2019, cuya parte resolutive dispuso mantener en todas sus partes el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019 (fs. 11 – 17 del expediente judicial).

II. PRETENSIÓN DE LA DEMANDA

La parte actora solicita la declaratoria de nulidad, por ilegalidad, del Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019, así como su acto confirmatorio, y que, en consecuencia, la Sala declare lo siguiente:

“...
2.

Que se ordene al Ministerio de Seguridad publica (sic) el reintegro de HERIBERTO GONZÁLEZ LEE a su cargo.

3. Que se ordene al ministerio de seguridad publica (sic) el pago de los salarios vencidos que correspondan a mi mandante desde la fecha de dejar sin efecto su nombramiento hasta que se haga efectivo su nombramiento a la institución y otros derechos que le correspondan.” (fj. 3 del expediente judicial).

III. HECHOS EN QUÉ SE FUNDAMENTA LA DEMANDA

Como hechos u omisiones fundamentales en que se sustenta la presente demanda de plena jurisdicción, la parte actora expone los siguientes:

Sostiene la Licenciada Isaura Rosas, que su representado Heriberto González Lee inició labores en el Ministerio de seguridad Pública desde el 6 de marzo de 2017, ocupando el cargo de Asistente Administrativo en la Dirección del Sistema Nacional Integrado de Estadística Criminal (SIEC).

Continúa argumentando la Licenciada Rosas, que el 18 de julio de 2019 se notificó al señor González Lee del Decreto de Personal N° 328 de 16 de julio de 2019, a través del cual se dejó sin efecto su nombramiento, y que posterior a ello, presentó recurso de reconsideración en el que manifestó a la entidad demandada su condición como paciente, en tratamiento, de Diabetes Mellitus

117

Tipo 2; pese a lo cual, el Ministerio de Seguridad Pública confirmó la decisión de destituirlo, desconociendo su condición como funcionario 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."

IV. NORMAS LEGALES INFRINGIDAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Las disposiciones jurídicas que se citan en la demanda y que fundamentan la petición de nulidad, son las siguientes:

1. Artículo 3 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, sobre protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral. Norma que prohíbe a las instituciones públicas y a las empresas privadas discriminar a los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral. Igualmente, la norma establece que el despido comunicado al trabajador, en atención a medidas de presión o persecución por esta causa, será considerado como injustificado.

2. Artículo 4 de la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, precepto según el cual el trabajador que padezca una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, solo podrá ser destituido de su puesto de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de servidores públicos, invocando una causal prevista en la ley, de acuerdo al procedimiento correspondiente.

3. Artículo 5 de la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, relativo a la certificación que sirve para acreditar la condición

física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, la cual ante la inexistencia de la comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin, será acreditada por el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo; manteniéndose la persona en el puesto hasta que se dictamine su condición médica.

4. Artículo 163 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1944, por la cual se establece la Carrera Administrativa, esta norma establece que el documento que señale o certifique la acción de destitución, debe incluir la causal de hecho y de derecho por la cual se ha procedido a la destitución, así como los recursos legales que le asisten al servidor público destituido.

5. Artículo 146 (numeral 16) del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, que dispone como prohibición por parte de la autoridad nominadora, despedir a los trabajadores que, al momento de la aplicación de la presente ley, demuestren que se encuentren padeciendo de enfermedades terminales, en proceso de recuperación o tratamiento de éstas y que tienen discapacidad de cualquier índole.

V. INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

El Ministerio de Seguridad Pública rinde informe de conducta sobre la actuación demandada, mediante Nota N°1115/DAL-19 de 27 de noviembre de 2019, visible a fojas 37 y 38 del dossier, explicando medularmente lo siguiente:

“Al momento de sustentar su recurso de reconsideración, el demandante únicamente proporcionó copia simple de exámenes de sangre practicados en la Policlínica Carlos N. Brin, de la Caja de Seguro Social de Panamá, sin proporcionar una certificación médica debidamente validada o autenticada por los estamentos de salud correspondientes.

En ese mismo orden de ideas, el artículo 5 de la Ley 25 del 19 de abril de 2018, que modifica la Ley 59 de 2005, sobre protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, se pronuncia sobre los requerimientos relacionados a los elementos

probatorios que certificaran de manera clara y concisa su condición crónica,

...
Es así que, este Ministerio de Seguridad Pública no pudo encontrar elementos que acreditaran formalmente el marco de protección amparado por la Ley que aduce el prenombrado GONZÁLEZ LEE, haciendo que su desvinculación quedara efectivamente sujeta a la discrecionalidad del señor Presidente de la República y de la autoridad nominadora de este Ministerio, como ya se ha establecido anteriormente.”

VI. CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista N° 048 de 13 de enero de 2020, visible a fojas 39 a 47 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por la parte actora, pues no le asiste el derecho invocado.

El representante del Ministerio Público sustenta su opinión en que, la protección laboral invocada por el actor no opera de pleno derecho, es decir, por el solo hecho de padecer una presunta enfermedad crónica, sino que es indispensable demostrar el grado de discapacidad que dicha enfermedad pudiese causar, circunstancia que no se materializa en el presente caso; aunado al cumplimiento por parte de la entidad demandada, de los procedimientos establecidos para aplicar la medida de destitución.

VII. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA.

Surtidos los trámites que la ley establece para este tipo de proceso, y encontrándose el negocio en estado de decidir, procede la Sala a resolver el fondo de la controversia planteada, previas las consideraciones que se exponen a continuación.

Tal como se manifestó inicialmente, en esta ocasión corresponde a la Sala Tercera determinar si es o no legal el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019, a través del cual el Ministerio de Seguridad Pública dejó sin

efecto el nombramiento de Heriberto González Lee, quien ostentaba el cargo de asesor II en dicha entidad pública (fj. 10 del expediente judicial). Cabe destacar que este acto se fundamentó en el ejercicio de la facultad discrecional que tiene la autoridad nominadora de dejar sin efecto o insubsistente el nombramiento de un funcionario público que no esté amparado en la condición de servidor público de carrera administrativa u otra especial (artículo 794 del Código Administrativo).

Dada su disconformidad con la decisión que precede, la parte actora anunció recurso de reconsideración, el cual fuese decidido por la entidad demandada mediante el Resuelto N° 797 de 20 de agosto de 2019, cuya parte resolutive dispuso mantener en todas sus partes el acto de destitución del señor González Lee, contenido en el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019 (fs. 11 – 17 del expediente judicial).

En ese orden, la parte actora alega que han sido infringidos con la emisión del acto demandado, los artículos 3, 4 y 5 de Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, sobre protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral; así como los artículos 146 (numeral 1) y 163 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1944, por la cual se establece la Carrera Administrativa.

En relación con la explicación del concepto de infracción sobre estas normas legales, la apoderada judicial señala que el señor Heriberto González Lee, gozaba de estabilidad laboral por razón de su condición como paciente (en tratamiento) de Diabetes Mellitus tipo II, enfermedad crónica cuyo padecimiento alega haber comunicado en tiempo oportuno a la entidad demandada, quien pese a no establecer una causa justificada y sin contar con previa autorización judicial, confirmó el acto de destitución del prenombrado.

En cuanto al supuesto fuero que amparaba al demandante, en virtud de la aplicación de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, conforme fue reformada por medio de la Ley 25 de 19 de abril del 2018, sobre protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, la Sala procede a analizar las disposiciones relativas a la protección invocada:

"Artículo 3. Se prohíbe a las instituciones públicas y a las empresas privadas discriminar de cualquier forma a los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzca discapacidad laboral.

Igualmente se prohíbe tomar medidas de presión o persecución por estas causas, con la finalidad de que el trabajador afectado abandone el empleo. El despido comunicado en atención a las medidas anteriores, será considerado por las autoridades correspondientes de pleno derecho como injustificado".

"Artículo 4. Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en esta Ley, solo podrán ser despedidos o destituidos de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de servidores públicos, invocando para ello alguna causa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

En el caso de servidores públicos incorporados a los regímenes especiales la solicitud de reintegro se hará de conformidad con las legislación especial vigente".

"Artículo 5. La certificación de la condición física o mental de las personas que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, será expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos médicos especialistas idóneos del ramo. La persona mantendrá su puesto de trabajo hasta que dicha comisión dictamine su condición."

Como se desprende de la normativa citada, existe un fuero o protección especial para las personas afectadas por enfermedades crónicas, involutivas y degenerativas, así como la insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral. Este fuero establecido por ley, dictamina que las personas amparadas por la referida tutela, solo podrán ser despedidas o destituidas de sus puestos de trabajo por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo o, tratándose de servidores públicos,

invocando para ello alguna causa prevista en la Ley, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.

Aunado a lo anterior, dicha normativa establece que la condición física o mental de las personas que padezcan alguna de las enfermedades enunciadas en la Ley 59 de 2005, será acreditada mediante certificación expedida por una comisión interdisciplinaria nombrada para tal fin o por el dictamen de dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo, condición médica que mientras no haya sido dictaminada, exige que la persona se mantenga en su puesto de trabajo; *"lo que significa que este dictamen puede surgir con posterioridad a todo el debate surtido en el proceso de reintegro"* (Cfr. Resolución de 13 de septiembre de 2019).

Ahora bien, una vez verificadas las constancias procesales incorporadas al presente proceso, se observa la Certificación Médica de 28 de agosto de 2019, expedida por el doctor Víctor R. Verguido Q., de la Policlínica Dr. Carlos N. Brin de la Caja de Seguro Social, quien hace constar que de acuerdo al expediente clínico del señor González Lee, el mismo recibe tratamiento médico en dicho nosocomio en virtud que padece de Diabetes Mellitus y Dislipidemia (fj. 20 del expediente judicial).

De igual forma, se advierte la nota PDCNB-CLINDIABT-C008-2019 de 11 de septiembre de 2019, suscrita por la doctora Maricelly Higuero Vega, Coordinadora de la Clínica de Diabetes-PDCNB de la Policlínica Dr. Carlos N. Brin de la Caja de Seguro Social, quien hace constar que el paciente Heriberto González Lee, es evaluado por referencia de la consulta externa en forma periódica desde julio de 2019, ya que el mismo padece de Diabetes Mellitus tipo II descompensada en control y de Hiperlipidemias Mixta, por lo cual toma medicación diaria (fj. 21 del expediente judicial). Asimismo, la referida coordinación emite Certificación Médica de 24 de diciembre de 2019, en la que hace constar que la última cita de control del señor González Lee, por razón de

los padecimientos descritos, se realizó el día 16 de diciembre de 2019 (fj. 56 del expediente judicial).

En ese contexto, precisa indicar que, el actor advirtió sobre su padecimiento de Diabetes Mellitus tipo II al sustentar el Recurso de Reconsideración contra el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019 (fj.18 del expediente judicial), no obstante, la entidad demandada confirmó su decisión mediante Resuelto N°797 de 20 de agosto de 2019, indicando que: "al realizar una revisión minuciosa del expediente laboral del prenombrado GONZALEZ LEE, confirmamos que no consta ninguna documentación, notificación o elemento probatorio debidamente validado que nos permita concluir que en efecto, el impugnante puso en conocimiento en debido tiempo, a la Dirección Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Seguridad Pública, sobre la condición crónica que lo afecta. Más aún, el solicitante hace mención inicial de dicha condición, en la correspondiente sustentación de su recurso de reconsideración, proporcionando únicamente copia simple de exámenes de sangre practicados en la Policlínica Carlos N. Brin, de la Caja de Seguro Social de Panamá, sin proporcionar una certificación médica sobre su condición debidamente validada o autenticada por los estamentos de salud correspondientes, a pesar de tener conocimiento, según él, de su padecimiento crónico por aproximadamente tres (3) años." (fj. 14 del expediente judicial).

En contraposición al criterio del ente demandado, la Sala Tercera se ha manifestado en el sentido que, la alegación de un padecimiento en el Recurso de Reconsideración del afectado, es un momento oportuno para ello, ya que permite a la autoridad verificar si se ha acreditado la condición médica discapacitante y modificar o anular la decisión proferida en la vía gubernativa, en atención a la aplicación de una ley que protege a los funcionarios con enfermedades discapacitantes (Cfr. Resolución de 20 de mayo de 2019).

Sobre el particular, esta Sala al resolver una situación similar a la que nos ocupa, se pronunció en los términos que se exponen a continuación:

“Debemos observar que, en el expediente administrativo consta copia de Receta Médica N° 96226 de 17 de junio de 2014, en la que el médico tratante del Centro de Salud Torrijos Carter, Región de San Miguelito del Ministerio de Salud señala que el señor Elvis Gutiérrez ha sido diagnosticado con diabetes mellitus tipo 2 y se encuentra bajo vigilancia médica estricta y, realiza varias recomendaciones en el caso, como la de no conducir auto o equipo pesado hasta segunda orden.

Cabe destacar que, dicho padecimiento de diabetes mellitus fue mencionado por la parte actora en su recurso de reconsideración, no obstante, la autoridad omite verificar las alegaciones del funcionario y prosigue con la emisión de la Resolución No. AG-423-2017 de 15 de noviembre de 2017, en la que sostiene que no se contenía ninguna información sobre la enfermedad referida en su expediente de personal ni fue aportada en tiempo oportuno, es decir, previo al momento de la dictarse el acto que lo remueve del cargo.

Es de lugar indicar que, la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD), en su informe de conducta rendido por el Administrador General de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario, mediante la Nota No. AAUD-AG-388-2018 de 29 de mayo de 2018, señala en referencia a este tema que la parte actora al momento de presentar el recurso de reconsideración presentó varios documentos, entre los que se encuentra la Receta No. 96226, en la que observa que había sido diagnosticado con Diabetes Mellitus Tipo 2, desde el 17 de junio de 2014, y recomienda al funcionario no conducir auto/equipo pesado hasta segunda orden.

En este aspecto, expone en el mismo informe la autoridad demanda que si esta información reposara en el historial institucional de Recursos Humanos, la misma hubiera ordenado el traslado del funcionario a otro departamento con otras funciones distintas a la de conductor de vehículo/equipo pesado.

Bajo este contexto, debemos manifestar que la autoridad envía a la esta Sala Tercera de la Corte Suprema, la copia autenticada del expediente de personal del señor Elvis Leonel Gutiérrez, donde consta la Receta No. 96226 de 17 de junio de 2014 y que es previa al acto de destitución; sin embargo, procedió a dictar el acto impugnado, en base a la facultad discrecional considerando que no era un funcionario amparado por el derecho a la estabilidad laboral. (Cfr. foja 121).

De igual forma, dicha condición médica fue expuesta por la parte actora en la vía gubernativa, al recurrir la decisión de la Autoridad de Aseo Urbano y Domiciliario (AAUD), la cual como hemos señalado fue mantenida en todas sus partes en la Resolución No. AG-423-2017 de 15 de noviembre de 2017, sin aprovechar la oportunidad para verificar si la parte realmente padecía de la enfermedad alegada y poder corregir o enmendar sus propios errores, revocando el acto administrativo que afectó los derechos subjetivos laborales del funcionario.

En este marco de ideas, y dada la condición de salud del señor Elvis Leonel Gutiérrez y lo expuesto en la 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 el demandante, sino que obedece a la potestad de la autoridad nominadora para destituirlo 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 actora 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 un funcionario que padece de una enfermedad crónica, denominada diabetes mellitus tipo 2, encontrándose limitado para ejercer el cargo que ocupaba, tal como lo ha manifestado un profesional de la salud perteneciente al Ministerio de Salud, que también agrega que la situación del servidor público requiere de supervisión médica constante." (Fallo de 6 de febrero de 2019).

En correspondencia con el precedente citado, y de acuerdo a las constancias probatorias a las que hemos hecho referencia en párrafos superiores, este Tribunal Colegiado concluye que el señor Heriberto González Lee mantiene una condición de discapacidad, circunstancia que en su debido momento no fue atendida por la autoridad nominadora, razón por la que, en el presente caso, se cumplen los presupuestos legales necesarios para el reconocimiento del fuero de estabilidad laboral que invoca dicho funcionario.

En ese orden de ideas, debemos manifestar que si bien es cierto, la Sala ha reconocido en numerosas oportunidades la potestad discrecional de la autoridad nominadora, no obstante, se ha verificado de las piezas probatorias que reposan en autos, que el señor Heriberto González Lee se encuentra amparado por la Ley 59 de 2005, conforme quedó modificada por la Ley 25 de 2018, sobre protección laboral para personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral, en virtud de lo cual se encuentran probados los cargos de violación sobre los artículos 3, 4 y 5 de dicha excerta legal.

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

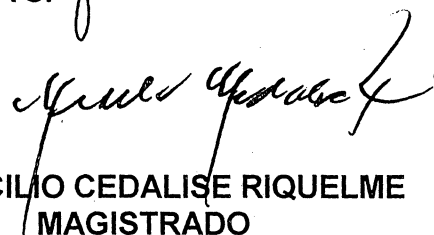
Finalmente, en relación con la petición del pago de salarios caídos contenida en el libelo de demanda, la Sala no advierte del material probatorio incorporado al proceso, que el señor Heriberto González Lee estuviese amparado por una Ley que reconociera este derecho a su favor. Por lo que, ante la carencia de esta normativa, el Tribunal se encuentra impedido de conceder la pretensión que fuese incluida en el punto 3 del apartado denominado: "LO QUE SE DEMANDA".

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 NULO, POR ILEGAL**, el Decreto de Personal N°328 de 16 de julio de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, así como su acto confirmatorio; en consecuencia, se **ORDENA** a dicha entidad que proceda al reintegro del señor HERIBERTO GONZÁLEZ LEE, 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


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO
SALVAMENTO
DE VOTO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

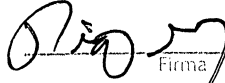

LICDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 23 DE septiembre 20 21

A LAS 8:55 DE LA mañana

A Procurador de la Administración


Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,

se ha fijado el Edicto No. 2959 en lugar visible de la

Secretaría a las 4:00 de la tarde

de hoy 24 de Septiembre de 20 21

Cauca Cellos

SECRETARÍA

127

Expediente 856-19
MGDO PONENTE LUIS RAMÓN FÁBREGA

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ISAURA ROSAS, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE HERIBERTO GONZÁLEZ LEE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETÓ DE PERSONAL N° 328 DE 16 DE JULIO DE 2019, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE SEGURIDAD PÚBLICA, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

SALVAMENTO DE VOTO

Con el debido respeto, debo manifestar que difiero con la decisión adoptada en el sentido que sea declarado que es ilegal el acto administrativo sometido a análisis y, en consecuencia, se reintegre al demandante por los siguientes motivos:

La Ley 59 de 2005, estatuye una protección laboral para aquellos trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, degenerativas y/o involutivas que produzcan discapacidad laboral; fuero que para que surja a favor del trabajador, es menester que la condición médica sea certificada por una comisión interdisciplinaria, o en su defecto, por dos (2) médicos idóneos del ramo.

Tal como se explica en la Sentencia, la alegación de un padecimiento crónico en el Recurso de Reconsideración es un momento oportuno; sin embargo, ello va aparejado de aportar los medios de convicción que la Ley prevé para acreditar, efectivamente, el derecho invocado, de lo contrario, serían exposiciones argumentativas sobre las cuales la Institución no podría reconocer directamente o bajo presunción una protección laboral en omisión de los presupuestos que la norma establece, y en este caso en particular, tanto de la lectura del medio de impugnación promovido en la esfera gubernativa como del Acto confirmatorio, se advierte que el Actor adjuntó unos exámenes de sangre, documento que no se ajusta a lo que la Ley establece.

Por lo anterior, considero que la parte actora en el presente caso, **debió aportar oportunamente, las certificaciones médicas estipuladas en la Ley**, entendiendo por oportuno en este caso no solo el momento en que se pone en conocimiento a la Institución, sino también que sea acreditado en debida forma y así brindarle la oportunidad a la Administración Pública de enmendar sus errores

/

o modificar sus decisiones ante un posible agravio de derechos subjetivos, y evitar proferir actos administrativos que vulneren derechos como lo es el Derecho al Trabajo e Igualdad de Condiciones de aquellas personas con enfermedades crónicas, degenerativas y/o involutivas, toda vez que bajo el Principio de Buena Fe, y de conformidad a la realidad material del caso bajo estudio, **se presume que el acto administrativo se emite conforme a Derecho**; máxime en los cargos como el que ocupaba el actor, cuya naturaleza son de libre nombramiento y remoción; por lo que considero que, al estar susceptibles de la potestad discrecional de la autoridad nominadora, ésta debe tener conocimiento oportuno de los fueros que amparan a su personal o recurso humano.

Por otra parte, como quiera que parte de la pretensión de quien acciona versa sobre el pago de los salarios caídos, considero importante aclarar que más allá de señalar que el señor **HERIBERTO GONZÁLEZ LEE** no se encontraba amparado por una Ley que reconociera este derecho a su favor, lo cierto es que si bien la Ley 151 de 24 de abril de 2020, que modifica la Ley 59 de 2005, reconoce dicha retribución laboral a todos aquellos trabajadores reintegrados a sus cargos, lo cierto es que tal excerpta legal **no se encontraba vigente al momento en que se emitió el Decreto de Personal N° 328 de 16 de Julio de 2019**, mediante el cual se desvinculó al accionante, aspecto que resulta imprescindible para poder acceder al reconocimiento de este emolumento económico.


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


LICENCIADA KATIA ROSAS
SECRETARIA