

66



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

Panamá, veintidós (22) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

VISTOS:

El licenciado Emilio Moreno M., actuando en nombre y representación de **LEYDIS JIPZEL ORTIZ BETHANCOURTH**, presentó Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, dictado por el Ministerio de la Presidencia, así como su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

I. LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO.

El activador judicial pretende que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, dictado por el Ministerio de la Presidencia, a través del cual se resolvió lo siguiente:

ARTÍCULO PRIMERO:	"DECRETA:
LEYDIS DE QUINTERO CED: 8-770-690 S.S.: 8-770-690	Dejar sin efecto el nombramiento: Cargo: ANALISTA FINANCIERO I Codigo Cargo: 0057041 Sueldo Mensual: B/. 1,100.00 Posición No:6438 Partida Presupuestaria: 003.0.6.001.00.00.001

- ARTÍCULO SEGUNDO:** Reconocer a la servidora pública las prestaciones económicas que por ley le corresponde.
- ARTÍCULO TERCERO:** Se advierte a la interesada que contra el presente Decreto sólo procede el recurso de reconsideración, del cual podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación."

Además de la declaratoria de nulidad del acto administrativo antes citado y de su acto confirmatorio, la parte actora solicita que la Sala ordene al Ministerio de la Presidencia, que se le reintegre al cargo que ocupaba.

Entre los hechos expuestos por la parte demandada, dispone que la señora LEYDIS ORTIZ BETHANCOURTH era servidora pública desde el 12 de mayo de 2010, cuando inició labores en el Fondo de Inversión Social del Ministerio de la Presidencia, en el cargo de Asistente de Planificador, mediante Decreto de Personal No. 450 de 12 de mayo de 2010; luego, mediante Decreto de Personal No. 804 de 9 de agosto de 2010, se le designó en el Programa de Ayuda Nacional (PAN), en el cargo de Analista Financiero I, con funciones de Asistente Administrativa; posteriormente, se le hace modificación del nombramiento mediante Resolución No. 135 de 10 de agosto de 2011, como Asistente Administrativa; y, adicionalmente, se le realiza designación temporal como Jefa Encargada de la Sección Administrativa de la Dirección de Asistencia Social (DAS), el 3 de enero de 2018, mediante Resolución Administrativa No. 003-2018 (Cfr. f. 3 del expediente judicial)

Continúa explicando que, durante el periodo que funge como funcionaria pública, su representada se destacó por ser una persona honesta, trabajadora y responsable en el ejercicio de sus funciones, por lo que nunca incurrió en infracciones o faltas de los deberes de los servidores públicos dentro de la institución.

El activista judicial señala que la señora LEYDIS ORTIZ, a la fecha de su destitución era una funcionaria con padecimiento de enfermedad crónica, tal como consta en el documento identificado como "Resumen del caso" visible a foja 110

del expediente, por lo cual se han violado los artículos 3 y 4 de la Ley No. 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley No. 25 de 20 de abril de 2018.

Otro hecho indicado en el escrito la Demanda, es que el señor ROBERTO ORTIZ ORTIZ, padre de la señora LEYDIS ORTIZ, es paciente diagnosticado con Hipertensión arterial, Diabetes y Enfermedad renal crónica, en tratamiento de hemodiálisis, lo que motivó la solicitud de la concesión de ciento cuarenta y cuatro (144) horas de permiso para la atención de la salud de su padre, de conformidad con el artículo 19 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que modifica el artículo 17 de la Ley 42 de 1999, reglamentada por el Decreto Ejecutivo No. 333 de 5 de diciembre de 2019. Incluso señala, que este hecho era de conocimiento de la entidad gubernamental donde laboraba, por las ocasiones en las que solicitó vacaciones para atender la condición de salud de su padre.

Aunado a lo anterior, la demandante indica que consta en el expediente, el formulario denominado Censo de Personas con Discapacidad: Servidores Públicos y/o Dependientes, en los cuales se informa al señor ROBERTO ORTIZ, padre de LEYDIS ORTIS, como persona discapacitada y dependiente de ella, con diagnóstico de insuficiencia renal crónica.

Por lo anterior, el demandante concluye que con la destitución de la señora ORTIZ BETHANCOURTH, al ser el único medio de ingreso económico en su hogar, se le conculca el derecho al trabajo, por lo que no podrá proveer los medios necesarios para la atención médica periódica a su padre (señor ROBERTO ORTIZ), por lo cual se está infringiendo los artículos 3 y 4 de la Ley 59 de 2005; y, el artículo 54 de la Ley 15 de 2016, que adiciona el artículo 45-A de la Ley 42 de 1999.

II. DISPOSICIONES LEGALES INVOCADAS COMO INFRINGIDAS POR LA PARTE ACTORA.

Quien recurre, plantea que el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, dictado por el Ministerio de la Presidencia, y su acto confirmatorio, vulneran los siguientes preceptos normativos:

- Los artículos 64 y 74 de la Constitución Política de la República de Panamá, los cuales establecen que el trabajo es un derecho y deber del individuo, por lo que es obligación del Estado elaborar políticas económicas a promover el pleno y asegurar las condiciones necesarias a una existencia decorosa; y, que ningún trabajador podrá ser despedido sin justa causa y sin las formalidades que establezca la ley.
- El artículo 6 del Protocolo de San Salvador, que reconoce el derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.
- Artículo 23 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que establece que toda persona tiene el derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.
- Artículo 6 del Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales, que establece que los Estados Parte reconocen a toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido y aceptado.
- Artículos 3 y 4 de la Ley 59 de 2005 y sus modificaciones, que establece que se prohíbe la discriminación de cualquier forma, a los trabajadores que padezcan enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, quienes solo podrán ser destituidos o despedidos de sus puestos de trabajo, por causa justificada y previa autorización judicial de los Juzgados Seccionales de Trabajo.
- Artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, reglamentada por el Decreto Ejecutivo N°333 de 5 de diciembre de 2019, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad.

III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.

El Viceministro de la Presidencia, a través de la Nota No. 304-2023-AL de 8 de mayo de 2023, remitió a esta Superioridad el Informe Explicativo de Conducta, visible a fojas 15-17 del expediente, en el que señala que de acuerdo con la información que reposa en la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio, mediante el Decreto de Personal No. 804 de 9 de agosto de 2010, la señora LEYDIS ORTIZ BETHANCOURTH fue nombrada en el cargo de Analista Financiero I, con un sueldo de B/. 1,100.00 mensuales, tomando posesión el 2 de agosto de 2010.

Señala que en el expediente no consta que la demandante haya sido incorporada a la Carrera Administrativa, ni a ninguna otra Carrera que le otorgue la estabilidad inherente, o que esté investida de una Carrera de la función pública regulada por una Ley formal o de Carrera, concedida por una Ley especial, en la cual se establezcan los requisitos para alcanzar tal condición, ordinariamente basada en un sistema de méritos.

Indica además, que la emisión del Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, por el cual se dejó sin efecto el nombramiento de la servidora pública, encuentra asidero jurídico en el artículo 300 de la Constitución Política; el artículo 629 del Código Administrativo; el artículo 2 del Texto Único de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; y la Resolución No. 38 de 9 de julio de 2019, emitida por la Dirección General de Carrera Administrativa.

Lo anterior, porque el nombramiento que mantenía la recurrente es de naturaleza discrecional, ya que no ingresó al cargo mediante concurso de mérito, por lo que era de libre nombramiento y remoción; y no era necesaria la invocación de una causa justificada, de conformidad con lo establecido en el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994.

En ese sentido, finaliza su informe indicando que el Ministerio de la Presidencia, cumplió con todas las etapas de sustentación y oposición a lo interno del Proceso Administrativo vinculado a la señora LEYDIS ORTIZ

BETHANCORTH, brindando la oportunidad de ejercer los medios, aportar pruebas y presentar los recursos, tal como lo establece la Ley 38 de 2000.

IV. CONTESTACIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por su parte, el Procurador de la Administración, mediante la Vista número 1955 de 31 de octubre de 2023, visible a fojas 37 a 48 del expediente, presentó la contestación a la Demanda promovida por la accionante, indicando, primeramente que mediante Vista número 848 de 13 de junio de 2023, promovió Recurso de Apelación frente a la Providencia de 13 de abril de 2023, en la cual se admitió la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, toda vez que no cumplía con los requisitos establecidos en la Ley 33 de 1946; sin embargo, a través de la Resolución de 8 de septiembre de 2023, el Tribunal confirma la decisión de admisión de la Demanda.

En ese sentido, el representante del Ministerio Público, reitera que las normas de rango constitucional enunciadas por el demandante, no pueden ser invocadas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, porque no mantiene competencia para el examen de constitucionalidad, el cual es competencia privativa del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, según lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 2554 del Código Judicial.

Luego de hacer la anotación respectiva, el Procurador continúa indicando que, el artículo 629 del Código Administrativo, señala que el Presidente de la República, se encuentra facultado para remover o destituir a los servidores públicos de su elección, cuyos cargos sean de libre nombramiento y remoción, sin que esa situación implique la infracción de los principios del debido proceso y estricta legalidad.

En ese sentido, señala que la demandante no gozaba de estabilidad laboral por no ser funcionaria de Carrera Administrativa, por lo cual no era necesario invocar causal para su desvinculación, ni era necesario el agotamiento de ningún

trámite disciplinario, fundamentando su decisión en lo normado en el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, modificado por la Ley 43 de 30 de julio de 2009.

En cuanto a lo alegado por la parte recurrente, sobre la violación del artículo 45-A de la Ley 42 de 1999, modificado por el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, por razones de ser familiar de una persona discapacitada que depende de ella, señala que la accionante no logró comprobar la discapacidad de su pariente, por no presentar el documento idóneo que establece la ley para acreditar dicha condición, tal como lo consagra el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015, que modifica el Reglamento del Procedimiento de Conformación y Funcionamiento de las Juntas Evaluadoras de la Discapacidad, aprobado mediante Decreto Ejecutivo 36 de 11 de abril de 2014 y modificado por el Decreto Ejecutivo 74 de 14 de abril de 2015.

En lo que respecta al artículo 13 del Decreto Ejecutivo 333 de 5 de diciembre de 2019, que reglamenta la Ley 15 de 31 de mayo de 2016, que reforma la Ley 42 de 1999, por la cual se establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad, señala que la actora no aportó junto con el Recurso de Reconsideración, ningún informe médico sobre el diagnóstico de su padre; ni la certificación que acredite que ella es la tutora de su progenitor; razón por la cual, este sustento debe ser desestimado por la Sala Tercera.

En ese sentido, el Procurador de la Administración explica que no se puede interpretar el término cuidado familiar, para describir a las personas que habitualmente se encargan de ayudar en las actividades básicas de la vida diaria de los mayores, enfermos o discapacitados; en contraposición de la tutela, que requiere un documento judicial que lo reconozca como tutor.

Así las cosas, solicita a esta Colegiatura que declare que no es ilegal el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, emitido por el Ministerio de la Presidencia, ni su acto confirmatorio, y que se desestimen las pretensiones del accionante.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante la Vista número 252 de 2 de febrero de 2024, presentó su alegato de conclusión, y, sin mayores variantes, reitera su posición inicial, ya planteada en la controversia bajo estudio (Cfr. fojas 59-62 del expediente judicial).

Por su parte, el abogado de la parte actora no presentó escrito alguno.

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

Luego de surtidas las etapas procesales, procede esta Superioridad a realizar un examen de rigor.

Competencia del Tribunal.

De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 206 (numeral 2) de la Constitución Política de Panamá, en concordancia con el artículo 97 (numeral 1) del Código Judicial, se establece como competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el conocimiento de los Decretos, Órdenes, Resoluciones o cualesquiera actos, sean generales o individuales, que se acusen de ilegales, sustento jurídico que le permite a esta Corporación conocer de la demanda bajo estudio.

Acto Administrativo objeto de reparo.

El acto que se impugna, lo constituye el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, dictado por el Ministerio la Presidencia, a través del cual se resolvió dejar sin efecto el nombramiento de LEYDIS DE QUINTERO, en el cargo que ocupaba como Analista Financiero I, en esa entidad; así como su acto confirmatorio.

Sujeto Procesal Activo.

En la controversia jurídica bajo análisis, el licenciado Emilio Moreno, comparece al Tribunal actuando en nombre y representación de LEYDIS ORTIZ BETHNACOURTH, cuyas generales se encuentran descritas en el poder conferido.

Sujeto Procesal Pasivo.

Lo constituye el Ministro de la Presidencia, representado por el Procurador de la Administración, quien en ejercicio del rol consagrado en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, actúa en defensa de la legalidad del acto administrativo impugnado.

En este contexto, esta Corporación de Justicia advierte que el apoderado judicial de quien recurre, censura la legalidad del Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, proferido por el Ministerio de la Presidencia, basando su posición en los siguientes razonamientos:

- Los artículos 64 y 74 de la Constitución Política de la República de Panamá; el artículo 6 del Protocolo de San Salvador; el artículo 23 de la Declaración de los Derechos Humanos; y, el artículo 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; todos los cuales reconocen el derecho al trabajo.

- Los artículos 3 y 4 de la Ley 59 de 2005, y sus modificaciones, conculcado en vista que su representada supuestamente mantiene una enfermedad crónica tratada de "litiasis renal izquierda" desde abril de 2021, tal como se observa del documento identificado como "resumen del caso" incorporado al expediente.

-El artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, *"por la cual se establece la Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad"*, modificado por la Ley 15 de 31 de mayo de 2016; en virtud que el padre de su apoderada (señor ROBERTO ORTIZ), es paciente diagnosticado con "Hipertensión arterial, diabetes y enfermedad renal crónica", por lo que su desvinculación limitará su capacidad de brindar el apoyo y la debida atención a su padre.

Problema jurídico planteado por la accionante.

Observa el Tribunal que las disconformidades de la demandante se dirigen, medularmente, primeramente al desconocimiento por parte del Ministerio de la Presidencia, respecto de los fueros por enfermedad y discapacidad que le

amparaban al momento en que fue desvinculada de dicha institución, en razón de su condición de salud, al padecer de "litiasis renal izquierda"; y en segundo lugar, la enfermedad de "Hipertensión arterial, diabetes y enfermedad renal crónica" de su padre, situación que imposibilitaba ser removida del cargo que ocupaba.

Conocidos los argumentos vertidos por las partes en el Proceso bajo examen, esta Sala procede a realizar el análisis fáctico jurídico del Acto Administrativo sometido a escrutinio de legalidad.

En primer lugar, se observa que el abogado en su libelo de demanda, hace alusión a normas de rangos constitucional, que guardan relación con el derecho al trabajo, las cuales aun cuando no se encuentren en el apartado titulado "Disposiciones Legales Infringidas y el Concepto de la Violación", vemos que forman parte de su escrito presentado, por lo es necesario un pronunciamiento frente a ello.

En ese sentido, las normas constitucionales invocadas, específicamente los artículos 64 y 74 de la Constitución Política de la República de Panamá, no pueden ser objeto de análisis de esta Sala, pues es competencia privativa del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, conforme lo mandata el numeral 1 del artículo 206 de la Constitución Política y el artículo 2554 del Código Judicial.

Una vez hecha la respectiva anotación, lo procedente es evaluar el historial laboral de quien acciona, advirtiendo el Tribunal que, de conformidad con las piezas que conforman el expediente de personal, LEYDIS J. ORTIZ B., por medio del Decreto de Personal No. 804 de 9 de agosto de 2010, fue nombrada en el cargo de Analista Financiero I, del cual tomó posesión el 2 de agosto de 2010 (Cfr. 7 y 9 de la copia autenticada del expediente personal).

Posteriormente, el Presidente de la República de Panamá, mediante el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, resolvió dejar sin efecto el nombramiento de LEYDIS DE QUINTERO, en el cargo que ocupaba como Analista Financiero I en dicha institución (Cfr. fs. 116-117 de la copia autenticada del expediente personal); resolución que fuese confirmada,

mediante Resolución No. 46 de 2 de marzo de 2023, suscrita por el Ministro de la Presidencia (Cfr. fs. 123-125 de la copia autenticada del expediente personal).

Una vez repasado las acciones de personal emitidas por el Ministerio de la Presidencia, con respecto a la demandante, esta Colegiatura procederá a analizar los dos (2) aspectos medulares planteados en el libelo de la Demanda. En ese sentido, como primer punto, se observa que el abogado recurrente indica que su representada no podía ser desvinculada de su cargo, en razón de su condición de salud, al padecer de *“litiasis renal izquierda”*.

A fin de validar lo expuesto, se observa a foja 109 de la copia autenticada del expediente personal, el documento identificado como “Resumen del caso” del Departamento de tramitación de prestaciones médicas de la Caja de Seguro Social, fechado 15 de abril de 2022, en donde se aprecia como diagnóstico de egreso *“litiasis renal izquierda + Catéter JJ izquierdo (resuelto)”*. Adicionalmente, en el apartado de datos de admisión se verifica que *“la paciente que acude vía consulta externa con historia de litiasis desde el 2021”*; y, en el apartado de la hospitalización y tratamiento administrado, se lee que *“la paciente se le da egreso con recomendaciones”*.

Como hecho vinculado a lo anterior, se constata certificación original del Dr. Javier Pérez Trucco, cirujano urólogo del Complejo Hospitalario Dr. Arnulfo A. Madrid, fechada 4 de abril de 2023, quien refiere que la señora LEYDIS ORTIZ, presenta un diagnóstico de litiasis renal izquierda, y que fue llevada al salón de operaciones para una nefrolitotomía percutánea izquierda en abril del 2022 (Cfr. f. 10 del expediente administrativo).

A fin de comprender el diagnóstico de la recurrente, vemos que la Sociedad Panameña de Urología, conceptúa que *“la litiasis renal, también denominada urolitiasis o nefrolitiasis, es una enfermedad causada por la presencia de cálculos o piedras en el interior de los riñones o de las vías urinarias (uréteres o vejiga)”*¹.

¹ Sociedad Panameña de Urología. Obtenido de Sociedad Panameña de Urología: <https://www.spurol.org.pa>

Por su parte, los cálculos renales *“son concreciones de diferentes sales minerales, incorporadas en una matriz orgánica, que se originan en el riñón o vías urinarias superiores”* (González V., 2013)²

Este mismo autor, en su artículo Litiasis Renal: estudio y manejo endocrinológico, señala que el objetivo del tratamiento médico de la litiasis renal, es *“prevenir la recurrencia de cálculos, lo cual se traducirá inicialmente en la modificación favorable de los factores de riesgo identificables en la historia y exámenes, disminuyendo progresivamente luego la ocurrencia de nuevos eventos litíasicos sintomáticos y finalmente también la formación de nuevos cálculos renales, así como colaborando al control de la enfermedad ósea extrarrenal, que acompaña a la gran mayoría de los pacientes con litiasis renal recurrente”*. (González V., 2013)²

De lo anterior, se puede colegir que la litiasis renal es la conformación de *“cálculos”* o *“piedras en los riñones”*, el cual tiene tratamiento favorable, siempre que se realice con seguimiento las recomendaciones médicas para evitar la aparición de estos con posterioridad.

En virtud de lo anterior, alega el apoderado judicial de LEYDIS ORTIZ, que se encontraba resguardada por la protección laboral consagrada en la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, en virtud de su padecimiento de *“litiasis renal izquierda”*, explicado en párrafos precedentes.

Sobre este punto, consideramos oportuno citar el artículo 1 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018, cuyo contenido dispone:

"Artículo 1. El artículo 1 de la Ley 59 de 2005 queda así:

Todo trabajador, nacional o extranjero, a quien se le detecte enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, así como insuficiencia renal crónica, que produzcan discapacidad laboral, tiene derecho a mantener su puesto de trabajo en igualdad de condiciones a las que tenía antes del diagnóstico médico."

² González V., G. (5 de agosto de 2023). Revista Médica Clínica Las Condes. Obtenido de Science Direct: <https://pdf.sciencedirectassets.com>

Del artículo precitado se desprende la instauración de una protección laboral, para aquellos trabajadores a los que se les diagnostiquen enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas; quienes tienen derecho a mantener sus puestos de trabajo, en igualdad de condiciones.

De igual forma, considera esta Superioridad necesario hacer referencia al artículo 5 de la referida excerpta, modificado por la Ley 23 de 19 de abril de 2018, que guarda relación con el medio idóneo para certificar el padecimiento que el trabajador alegue; precepto normativo que indica lo siguiente:

"Artículo 5. El artículo 5 de la Ley 59 de 2005, queda así:

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."

De acuerdo con el artículo 5 citado, se advierte que la condición de salud detectada, debe ser certificada por una Comisión Interdisciplinaria nombrada para tal fin, o en su defecto, por dos (2) médicos idóneos del ramo, dependiendo de la afección que se trate.

Al revisar las piezas probatorias allegadas al proceso, advierte este Tribunal que, de las pruebas presentadas y admitidas en el expediente, si bien consta una certificación de 4 de abril de 2023, de la Caja de Seguro Social, suscrita por el médico Javier Pérez Trucco, en la que se indica que la señora LEYDIS ORTIZ presenta diagnóstico de "*litiasis renal izquierdo*", se observa que la misma fue emitida posterior al Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, y su confirmatorio.

Para los efectos de legalidad del acto administrativo, cobra relevancia la fecha de emisión de dicha prueba documental, toda vez que se deduce claramente que la administración no pudo entrar a considerar estas circunstancias al momento de dictar el acto demandado, siendo precisamente este uno de los motivos por el cual la entidad demandada, en la resolución que resolvió el Recurso de Reconsideración, indicó que "*al revisar el expediente de personal de la señora*

LEYDIS J. ORTIZ de QUINTERO, no reposa certificación médica que pudiese validar que la misma padece de discapacidad, según la Ley 42 de 1999, modificada por la Ley 15 de mayo de 2016, que establece la equiparación de oportunidades para las personas con discapacidad".

De lo anterior, este Tribunal es del criterio que la accionante no probó, en debida forma, el padecimiento de la enfermedad alegada, ni que éstas le conllevan a una situación que la merme en su faena.

Es menester igualmente advertir que, en todo caso, solo se constata esa única certificación, por lo cual no se cumple con lo normado en el artículo 5 de la Ley 23 de 19 de abril de 2018, que supone la expedición de certificación de dos (2) médicos idóneos en el ramo. En este punto, debemos tomar nota que el documento identificado "resumen del caso", y del cual hace referencia el abogado en su libelo de Demanda, no puede ser valorado como una certificación de un médico idóneo, pues se trata del documento del historial clínico de la señora LEYDIS ORTIZ de su ingreso al hospital, en el mes de abril del año 2012.

Por lo anterior, la parte actora en el litigio que nos ocupa, no aportó 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, 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; por lo que la entidad debe tener conocimiento oportuno de los fueros que amparan a su personal o recurso humano.

En lo que concierne a la carga que recae sobre el administrado, de acreditar oportunamente los fueros o protecciones que por Ley considera le asisten, esta Corporación de Justicia, se ha pronunciado bajo los siguientes términos:

“ ...

En otro orden de ideas, la apoderada judicial de la parte actora en el libelo de demanda **ha indicado que su representada sufre de enfermedades crónicas al padecer de hipertensión arterial y además tener problemas de hipertrofia ventricular en el corazón, motivo por el cual se encuentra protegida por el fuero instaurado a través de la Ley 59/2005, modificada por la Ley 25/2018**, y que el acto de desvinculación ha violado los artículos 1, 3 y 5 de la prenombrada normativa.

En este sentido, es importante señalar que el artículo 5 de la Ley 59/2005, modificada por la Ley 25/2018 del 19 de abril establece lo siguiente:

‘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 puede observar, **la disposición previamente transcrita establece la necesidad de quien padezca de una o varias enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas, al igual que insuficiencia renal crónica que le puedan generar una discapacidad laboral, necesariamente deberá aportar la respectiva certificación médica, la cual puede ser dictaminada por una Comisión Interdisciplinaria o en su defecto por dos (2) médicos especialistas idóneos del ramo en el que sufre la enfermedad.**

...³

En consecuencia, esta Magistratura considera que la demandante no probó encontrarse amparada por el fuero de enfermedad invocado en su libelo, por lo que se desestima el cargo de infracción de los artículos 3 y 4 de la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, modificada por la Ley 25 de 19 de abril de 2018.

Pasaremos en este punto, a analizar la segunda infracción alegada por el abogado recurrente, en su libelo de demanda. En ese sentido, se observa en el escrito del legista, que se violó por omisión el artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999, reglamentado por el Decreto Ejecutivo No. 333 de 5 de diciembre de 2019, toda vez que el padre de su representada padece de una discapacidad.

En ese sentido, el artículo 54 de la Ley 15 de 31 de marzo de 2016, que adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, señala que:

³ Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencias de 19 de mayo de 2022 y 2 de junio de 2023.

“Artículo 54. Se adiciona el artículo 45-A a la Ley 42 de 1999, así:

Artículo 45-A: La persona con discapacidad, padres, madres, tutor o el representante legal de la persona con discapacidad no podrá ser despedido o destituido ni desmejorado en su posición o salario, salvo que el empleador o superior acredite con antelación una causal establecida en la ley que justifique la terminación de la relación laboral.”

Al respecto, se puede constatar, primeramente, una copia de certificación expedida por el Dr. Carlos Viggiano del Complejo Hospitalario Arnulfo Arias Madrid, en el cual se señala que el señor ROBERTO ORTIZ, padece de “enfermedad renal crónica” (f. 112 de la copia autenticada del expediente personal); y, en segundo lugar, que el señor ROBERTO ORTIZ es el padre de la señora LEYDIS ORTIZ, tal como se constata del certificado de nacimiento (f. 11 del expediente administrativo).

Sin menoscabo de lo anterior, este Tribunal observa que previo a su desvinculación (es decir, antes de la emisión del Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023), no presentó ningún tipo Certificación Médica, tendiente a acreditar la condición de discapacidad que según aduce, padece su padre y por la cual pudiera verse amparada por el fuero previsto en la Ley 42 de 1999.

Se puede apreciar que, como prueba acompañada en el Recurso de Reconsideración en contra de la decisión que resuelve su desvinculación, la demandante presentó una certificación fechada 23 de enero de 2023, de la Caja de Seguro Social que indica que su padre ROBERTO ARAUZ padece de enfermedad renal crónica; y, una nota fechada 31 de octubre de 2022, en la cual las trabajadoras sociales Raquel Camargo y Lilibeth de Casal, solicitan al Director Nacional de Asistencia Social, que permitan a la señora LEYDIS ORTIZ, acompañar a su padre en su tratamiento de hemodiálisis (Cfr. fs. 111 y 112 de la copia autenticada del expediente de personal).

Bajo este marco de ideas, esta Sala considera que la Accionante no ha comprobado fehacientemente que el padecimiento de su progenitor esté

certificado como una persona con discapacidad, toda vez que de la certificación médica aportada, solo se enuncia el diagnóstico. En este punto, no está de más traer a colación que el Decreto Ejecutivo No. 74 de 14 de abril de 2015, señala que la certificación de la discapacidad, es el acto administrativo mediante el cual la SENADIS acredita que una persona tiene discapacidad, de conformidad con los parámetros, criterios y procedimientos legalmente establecidos.

En ese orden de ideas, no reposa en el expediente certificación de discapacidad otorgada por la Secretaría Nacional de Discapacidad, del señor ROBERTO ORTIZ; lo anterior, podemos corroborarlo en el documento identificado como "Censo de Personas con Discapacidad: Servidores Públicos y/o Dependientes de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia", al hacerle la consulta si el señor ROBERTO ORTIZ tiene certificación de discapacidad otorgada por SENADIS, la señora LEYDIS ORTIZ marcó la casilla "No" (Cfr. f. 75 de la copia autenticada del expediente personal).

En virtud de lo anterior, podemos concluir que la recurrente no aportó los medios probatorios necesarios, para acreditar la condición de discapacidad de su progenitor.

Bajo este escenario, es válido hacer alusión además, que aun en el caso que se hubiere determinado que el padre de la accionante poseyera una discapacidad, tampoco ésta le sería extensiva a LEYDIS ORTIZ, en virtud de lo expuesto en el artículo 45-A de la Ley 42 de 1999, puesto que la propia norma no hace extensiva la protección a los hijos de las personas con discapacidad, sino a su padres, madres, tutores o representantes legales. Así las cosas, la hoy accionante tampoco ha acreditado ser la tutora o representante legal del señor ROBERTO ORTIZ.

Y es que, debe precisar esta Corporación de Justicia que la figura de Tutela se encuentra regulada en el Título VIII del Código de Familia y del Menor, siendo este instrumento jurídico el que establece que las personas con discapacidad son sujetos de tutela y que la misma se dictamina por testamento, por Ley o por el



Juez. En estos términos, tenemos que el artículo 411 del citado Código dispone: "Que no habiendo tutor testamentario ni personas llamadas por la ley a ejercer la tutela vacante, corresponde al Juez el nombramiento de un tutor...", esto nos indica que la competencia para decidir sobre la tutela de las personas con discapacidad, recae en los Tribunales de la Jurisdicción de Familia.

Siendo ello así, las constancias procesales no demuestran que exista una Resolución Judicial en donde se haya otorgado la tutela del señor ROBERTO ORTIZ, a favor de su hija, LEYDIS ORTIZ, motivo por el cual no podría ser aplicable el contenido del artículo 45-A de la Ley 42 de 1999 y, como consecuencia de ello, tampoco se le puede considerar amparada con el fuero de discapacidad por esta razón.

Por las razones expuestas, no se encuentran probados los cargos de violación alegados, con respeto al artículo 45-A de la Ley 42 de 27 de agosto de 1999.

Como último punto, es importante hacer mención que esta Sala en reiterada jurisprudencia, ha expresado que la estabilidad laboral de un servidor público dentro de la Administración Pública, es adquirida ya sea por su formal incorporación a la Carrera Administrativa o alguna de las demás Carreras Públicas consagradas en la Constitución Política, que se lleva a cabo una vez se haya dado cumplimiento a los requisitos y procedimiento especiales previstos en la Ley.

En ese orden de ideas, no se verifica que la señora LEYDIS ORTIZ, haya concursado por méritos para el cargo que ocupaba, ni que la misma este amparada por una Ley especial.

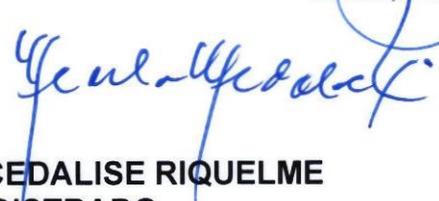
En virtud de lo anterior expuesta, toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad del Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto, ni acceder a las consecuentes declaraciones solicitadas.

PARTE RESOLUTIVA

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 NO ES ILEGAL** el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, emitido por el Ministerio de la Presidencia, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se niegan el resto de las pretensiones.

NOTIFÍQUESE,


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA
CON SALVAMENTO
DE VOTO


KATIA ROSAS
SECRETARIA

SALA III DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

NOTIFÍQUESE HOY 28 DE mayo

DE 20 24 A LAS 8:35 DE LA mañana

A Procurador de la Administración


FIRMA

El presente es un extracto de la resolución de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, emitida el día 24 de mayo de 2024, en el expediente No. 1611, que trata sobre el recurso de amparo interpuesto por el Sr. [Nombre], contra el Sr. [Nombre].

CARD OS ALBERTO VARGAS RIVERA
INACETRA

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

MARIA GONZALEZ RIVERA
SECRETARIA
CON SALVAMENTO
DE VOTO

SECRETARIA
DE LA SALA TERCERA

SALA III DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

NOTIFICASE HOY _____ DE _____

DE 20 _____ A LAS _____ DE LA _____

En la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia,
Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,
se ha fijado el Edicto No. 1611 en lugar visible de la
Secretaría a las 4:00 de la Tarde
de hoy 24 de Mayo de 20 24

[Handwritten signature]
EL Secretario (a) Judicial

85

SALVAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA

MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA

Con el respeto que me caracteriza debo señalar que no estoy de acuerdo con la decisión de declarar que no es ilegal el Decreto de Recursos Humanos No. 44 de 5 de enero de 2023, emitido por el Ministerio de la Presidencia, pues considero que el "Resumen del caso" de 15 de abril de 2022 (f.109 del antecedente) en el que se indica que el diagnóstico de egreso "litiasis renal + Catéter JJ izquierdo (resuelto)" y la certificación de 4 de abril de 2023, suscrita por el doctor Javier Pérez Trucco, médico urólogo de la Caja de Seguro Social (f.10), que certifica que la señora Leydis Ortiz padece de litiasis renal izquierdo", tienen la fuerza probatoria suficiente para acreditar el padecimiento que alega la demandante.

Aunado a lo anterior, es importante destacar que esta Sala en innumerables fallos ha reconocido el fuero reconocido la Ley 59 de 28 de diciembre de 2005, a todo funcionario público que acredite padecer de alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, sólo por el simple hecho de padecer dicha enfermedad, independientemente de la fecha en que se haya emitido la certificación que acredite el padecimiento, por lo que contrario a lo que se dice en la Sentencia, a mi juicio, resulta irrelevante que la fecha de emisión de la certificación de 4 de abril de 2023, suscrita por el doctor Javier Pérez Trucco, médico urólogo de la Caja de Seguro Social (f.10), haya sido posterior a la fecha del acto demandado.

Por las consideraciones expuestas, respetuosamente, SALVO MI VOTO.

Fecha ut supra.


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
Magistrada


KATIA ROSAS
Secretaria

Exp. 334632023

Handwritten text at the top of the page, possibly a title or header.

Main body of handwritten text, appearing as several lines of cursive script.



Handwritten text at the bottom left of the page, possibly a date or a signature.