

**INSTANCIA:** PRIMERA

**PROVINCIA:** PANAMÁ

**TIPO DE NEGOCIO:** CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

**NÚMERO DE NEGOCIO:** 194382020

**FECHA DE NEGOCIO:** 28-02-2020

**JERARQUÍA:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

**MATERIA:** SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL

**DEPENDENCIA JUDICIAL:** CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - DESPACHO DEL MAGISTRADO CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES - PANAMÁ

**NÚMERO DE RESOLUCIÓN:**

**FECHA DE RESOLUCIÓN:** 14-05-2024

**FECHA DE EJECUTORÍA:** 04-06-2024

**RAMA DEL DERECHO:** ADMINISTRATIVO

**DECISIÓN:** DECLARA NO ES ILEGAL

**MAGISTRADOS**

Nombre: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES

Rol: PONENTE

Decisión al Firmar: POR MAYORÍA

Nombre: CECILIO CEDALISE RIQUELME

Rol: LECTOR 1

Decisión al Firmar: POR MAYORÍA

Nombre: MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA

Rol: LECTOR 2

Decisión al Firmar: SALVAMENTO

**RESUMEN**

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO ALFREDO BERROCAL BERROCAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL NO. 947 DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2019, EMITIDO POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.\n

**RESOLUCIÓN**

**ENTRADA N° 194382020**

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO AUGUSTO ALFREDO BERROCAL BERROCAL, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL RESUELTO DE PERSONAL No. 947 DE 18 DE NOVIEMBRE DE 2019, EMITIDO POR LA AUTORIDAD NACIONAL DE ADMINISTRACIÓN DE TIERRAS, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES



**REPÚBLICA DE PANAMÁ  
ÓRGANO JUDICIAL**

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

Panamá, catorce (14) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

## VISTOS:

El Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, ha interpuesto Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

### I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA.

Como ya hemos adelantado, la parte actora solicita mediante la Demanda visible de fojas 3 a 22 del Expediente Judicial, que se declare nulo, por ilegal, el acto contenido en el referido Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), por medio del cual se resolvió medularmente lo siguiente:

“**ARTÍCULO PRIMERO:** Dejar sin efecto el Nombramiento de la servidora pública **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, con cédula de identidad personal No. 4-744-1399 en el cargo de **EVALUADOR DE PROYECTOS I**, Código de Cargo No.0057081, Posición No. 173, Salario Mensual de B/.1,000.00 con cargo a la Partida No.1.07.0.2.071.04.01.001, contenido en el Resuelto de Personal No.553 de 3 de enero de 2012/modificado por el Resuelto 268 de 25 de enero de 2013.

...”

De igual manera, el demandante solicita la declaratoria de nulidad de la Resolución OIRH No.680 de 23 de diciembre de 2019, también expedida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), que confirma el contenido de acto administrativo primigenio.

Finalmente, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad de los actos administrativos impugnados, peticiona que se ordene a la Entidad demandada su reintegro en la posición que ocupaba antes de la desvinculación, con el respectivo pago de los salarios dejados de percibir y las demás prestaciones a las que tenga derecho.

### II. FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

#### A. Antecedentes y hechos fácticos de la Demanda.

El apoderado judicial de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, inicia señalando que su representada inició a laborar en la Entidad demandada hace más de nueve (9) años, como personal permanente, hasta el día 25 de noviembre de 2019, fecha en la que fue notificada del Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, que resolvió su destitución del cargo que ocupaba en dicha Entidad como **EVALUADOR DE PROYECTOS I**.

Prosigue manifestando, que dicho acto administrativo establece que la desvinculación de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** se da por ser de libre nombramiento y remoción, motivo por el cual su puesto se encontraba sujeto a discrecionalidad de la autoridad nominadora, por lo que, según afirma el apoderado judicial de la actora, queda de manifiesto que su destitución no obedece a una naturaleza disciplinaria, situación que deriva en una lesión al Derecho de Defensa que le asistía, puesto que al no haber la Autoridad adelantado ninguna investigación, no pudo su

representada ejercitar los medios de defensa pertinentes para desvirtuar los elementos por los cuales se le destituyó.

Siendo ello así, indica que en tiempo oportuno promovió Recurso de Reconsideración en contra de la decisión primigenia, manifestando que es una persona padeciente de la enfermedad crónica Diabetes Mellitus, por lo que se encuentra amparada por la Ley 59 de 2005; no obstante, ésta fue confirmada en todas sus partes mediante la Resolución OIRH No.680 de 23 de diciembre de 2019; quedando agotada la Vía Gubernativa.

#### **B. Normas que se estiman violadas y el concepto de la violación.**

De un estudio del Expediente se observa que la declaratoria de ilegalidad se sustenta en la violación de las normas siguientes:

##### **1. Artículos 161 y 162 del Texto único de la Ley 9 de 1994.**

Denuncia la violación en forma directa por omisión de esta excerta, dado que conforme afirma, en ella se encuentra estipulado que la autoridad nominadora estaba obligada a realizar una investigación sumaria conjuntamente con el superior jerárquico de su mandante, para comprobar los hechos por los cuales se pretendía la terminación de la relación laboral entre la referida servidora pública y el Estado; No obstante, dicha investigación no fue realizada, por lo que no se le permitió a la funcionaria en cuestión ejercer su derecho de defensa, violentando de esa forma lo consignado en los articulados antes indicados.

##### **2. Artículo 127 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.**

Manifiesta que esta excerta ha sido transgredida de manera directa por comisión, puesto que pese a que la propia norma expresa los supuestos para el retiro de la administración de un servidor público, siendo estos la renuncia, reducción de fuerza, destitución, invalidez o jubilación; se procedió con la figura de la desvinculación y se retiró a **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** del servicio público, sin que se le adelantara proceso disciplinario alguno, lo cual deriva, a su juicio, en una grave violación, en virtud que ésta mantenía una relación permanente de más de nueve (9) años en el referido Ente Ministerial.

##### **3. Artículo 153 del Texto Único de la Ley 9 de 1994.**

Denuncia que el precepto jurídico ha sido violado de forma directa por omisión, puesto que según afirma, *“El acto administrativo atacado no le imputa ninguna causal para despedir a mi mandante más que el clientelismo político se sacarla sin causal para nombrar a alguien que con el cambio de gobierno en el año 2024 pudiera sufrir la misma situación...”*

##### **4. Artículo 34 de la Ley 38 de 2000.**

Sostiene que la disposición ha sido transgredida de forma directa por omisión, debido a según lo indicado en la Norma, era necesario que la desvinculación de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** se diera con apego al Principio de Estricta Legalidad, lo que implicaba que se cumpliera con el debido proceso, para lo cual la institución, previo al retiro de la funcionaria, debió adelantar un proceso disciplinario en el que se le garantizara su legítima defensa, situación que no ocurrió.

##### **5. Artículo 155 de la Ley 38 de 2000.**

Afirma que la norma ha sido violada en forma directa por omisión, debido a que *“El acto administrativo en comento, no expresa mínimamente las razones o motivos que se tuvo para terminar la relación jurídica que vinculaba a mi mandante con dicha autoridad nominadora.”*

**6. Artículos 172 y 182 del Decreto Ejecutivo No. 222 de 12 de diciembre de 1997, que reglamenta la Ley 9 de 1994 y artículos 89, 99 literal d, 103 numeral 6, 104, 105 y 106 del Reglamento Interno de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras.**

Denuncia la transgresión de todas estas normas reglamentarias en concepto de violación directa por omisión, medularmente, debido a que la Autoridad Nominadora no realizó procedimiento disciplinario previo a la destitución librada en contra de su mandante que le permitiera ejercer su defensa activa.

**6. Artículos 1, 2 y 4 de la ley 59 de 2005.**

Denuncia la violación de las excertas en mención de manera directa por omisión, dado que, desde su perspectiva, el acto administrativo desvinculatorio se profirió desatendiendo las normativas legales que establecen un régimen de protección laboral para las personas padecientes de enfermedades crónicas.

Y es que, afirma que pese a que constaba en el Expediente de Personal de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** que ésta padecía de enfermedades crónicas, la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) resolvió su destitución alegando que la misma era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, cuando la realidad es que se encontraba amparada por el Fuero por Enfermedad previsto en la Ley 59 de 2005.

En este sentido, afirma que el aludido Fuero le otorgaba protección a su representada, impidiendo que fuese destituida sin causal disciplinaria justificada, aspecto que la Entidad Nominadora no tomó en cuenta al momento de proferir los actos administrativos impugnados. De ahí, que considere que estos deban ser declarados nulos.

**III. INFORME DE CONDUCTA DE LA ENTIDAD DEMANDADA.**

De fojas 50 a 52 del Expediente Judicial, figura el Informe Explicativo de Conducta, rendido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), remitido por medio de la Nota No. ANATI-DAG-787-2020 de 3 de septiembre de 2020.

En dicho Informe, la Entidad requerida manifiesta medularmente que mediante Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, se dejó sin efecto el nombramiento de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, en el cargo que ocupaba en la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) como EVALUADOR DE PROYECTOS I.

En tal sentido, se señala que en el Expediente de Personal de la demandante, no consta que la misma haya sido incorporada a la Carrera Administrativa ni a ninguna otra que le otorgue estabilidad inherente al funcionario investido de una Carrera de Función Pública regulada por una Ley formal o de Carrera, o concedida por una Ley especial en la cual se establezcan los requisitos para alcanzar tal condición, ordinariamente basada en sistema de méritos.

Por lo tanto, estima que el acto administrativo impugnado no reviste las características de ilegalidad que permitan su declaratoria de nulidad denunciadas por la parte demandante.

**IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.**

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 640 de 13 de mayo de 2021, visible de fojas 73 a 85 del Expediente Judicial, solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que declaren que no es ilegal el Resuelto de Personal No.

947 de 18 de noviembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) y, en consecuencia, se denieguen las restantes pretensiones de la demandante.

Para ilustrar a la Sala sobre su posición, el Representante del Ministerio Público manifiesta básicamente que el ingreso de la actora a la Institución se realizó de forma discrecional. En esos términos, también indicó que la demandante no se encontraba incluida en la Carrera Administrativa, ni en ninguna otra de las reguladas por Ley, ni tampoco acreditó mantener algún padecimiento que le asegurara su inclusión al régimen de protección previsto en la Ley 59 de 2005.

Por consiguiente, al no haber acreditado estar amparada por algún régimen especial en materia laboral o por fuero alguno que le garantizara estabilidad laboral, el Procurador de la Administración es del criterio que **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, en virtud que carecía de estabilidad en el cargo.

## **V. ANÁLISIS DE LA SALA.**

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar el examen de rigor.

### **A. Determinación del problema jurídico.**

Las constancias que reposan en el Expediente Judicial en estudio, revelan que mediante el Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI)[1], notificado a **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, el día 25 de noviembre de 2019, se le desvinculó del cargo que ocupaba como EVALUADOR DE PROYECTOS I en dicha Entidad, bajo la motivación que era una funcionaria que no se encontraba amparada con la estabilidad en el cargo y que, por lo tanto, era de libre nombramiento y remoción.

Disconforme con dicha decisión, observamos que la hoy ensayante interpuso Recurso de Reconsideración, el cual fue decidido por conducto de la Resolución OIRH No.680 de 23 de diciembre de 2019, también expedida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) [2], que le fue notificada el 31 de diciembre de 2019, mediante la cual se confirmó en todas sus partes el contenido de la decisión primigenia.

Luego de ello, y como quiera que aún existe discordancia de la demandante con el criterio que sirvió de fundamento para el perfeccionamiento de su desvinculación, presentó la Demanda Contencioso Administrativa que hoy nos ocupa.

En esa dirección, al revisar el libelo de la Acción promovida, se desprende que los cargos de infracción de los artículos invocados como conculcados, descansan medularmente en que, desde la óptica de la actora, el Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, y su acto confirmatorio, ambos emitidos por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), que resuelven su desvinculación, fueron proferidos sin que se tomara en cuenta lo siguiente:

1. Que era una funcionaria que gozaba con estabilidad en el cargo por tener más de nueve (9) años de servicio continuo en la Institución en calidad de permanente, por ende, su destitución era procedente solo si previamente se llevaba a cabo una investigación en la que se acreditara la comisión de una falta disciplinaria que acarrearía su destitución del cargo que ocupaba, situación que desde su óptica no ocurrió, lo que derivó en una lesión al derecho de defensa que le asistía.

2. Que no era una servidora pública de libre nombramiento y remoción, en virtud que, adicionalmente, se encontraba amparada con el Fuero por Enfermedad contemplado en la Ley 59 de 2005, puesto que padece de la enfermedad crónica Diabetes Mellitus.

Por su parte, observamos que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), mediante los referidos actos administrativos desvinculatorios, dejó sin efecto el nombramiento de la recurrente, aduciendo en su parte motiva que ésta, al momento de su desvinculación, no pertenecía a la Carrera Administrativa, ni a ninguna otra.

Aunado a lo anterior, consignó que no constaba en el Expediente de Personal pruebas que acreditara la enfermedad que afirmó padecer, situación que le impedía acceder al Fuero por Enfermedad, motivo por el cual consideró que era una funcionaria de libre nombramiento y remoción, ya que, según manifiesta la Institución, la servidora pública no se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad en el cargo, el cual es inherente a los funcionarios de Carrera y a aquellos a los que una Ley especial se los asegura.

Por lo tanto, se desprende de las pretensiones de la Demanda presentada por el Licenciado Augusto Alfredo Berrocal Berrocal, actuando en nombre y representación de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, de las normas que invocara, así como de la posición externada por la Procuraduría de la Administración y por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), que **el problema jurídico planteado va encaminado a determinar lo siguiente:**

1. **Si la desvinculación de la funcionaria en cuestión atendió los parámetros legales que rigen la materia o si por el contrario, ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS gozaba de alguna condición que aseguraba su estabilidad en el cargo que ocupaba.**

#### **B. Sobre el Fondo de la controversia.**

**1. Sobre la condición de libre nombramiento y remoción de la actora por su falta de acreditación en algunas de las Carreras de la Función Pública.**

En estos términos, el atento estudio tanto del Expediente Judicial, como de las copias autenticadas del Expediente Administrativo puestas a nuestro conocimiento, ponen de relieve que **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, al momento de su desvinculación, ocupaba el cargo de EVALUADOR DE PROYECTOS I, en la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI); sin embargo, **no se encuentra acreditado que ésta fuese un servidora pública que haya ingresado a su cargo mediante un concurso de méritos, o que formara parte de alguna de las Carreras determinadas en la Ley.**

Sobre el particular, este Tribunal ha apuntado en abundante jurisprudencia[3] **que el derecho a la estabilidad del servidor público está comprendido como un principio básico inherente al funcionario investido por una Carrera de la Función Pública, regulada por una Ley Formal de Carrera, o se adquiere a través de una Ley Especial que consagre los requisitos de ingreso y ascenso dentro del sistema, basado en mérito y competencia del recurso humano. Si no es así, la disposición del cargo público queda bajo la potestad discrecional de la Administración, y no está sujeta a un Procedimiento Administrativo Sancionador.**

En esta línea de pensamiento, debemos indicar, a modo de docencia y sin ánimos de realizar un Control de Constitucionalidad del acto atacado (lo cual correspondería en todo caso al Pleno de la Corte Suprema de Justicia), que nuestra Norma Fundamental aborda lo referente a la estabilidad

laboral de los servidores públicos, en su Título XI, denominado “LOS SERVIDORES PÚBLICOS”, indicando en sus artículos 300 y 302 lo citado a continuación:

**“Artículo 300:** Los servidores públicos serán de nacionalidad panameña sin discriminación de raza, sexo, religión o creencia y militancia política. Su nombramiento y remoción no será potestad absoluta y discrecional de ninguna autoridad, salvo lo que al respecto dispone esta Constitución.

**Los servidores públicos se regirán por el sistema de méritos; y la estabilidad en sus cargos estará condicionada a su competencia, lealtad y moralidad en el servicio.”** (El resaltado es nuestro).

**“Artículo 302:** Los deberes y derechos de los servidores públicos, así como los principios para los nombramientos, ascensos, suspensiones, traslados, destituciones, cesantías y jubilaciones serán determinados por la Ley.

**Los nombramientos que recaigan en el personal de carrera se harán con base en el sistema de méritos.**

Los servidores públicos están obligados a desempeñar personalmente sus funciones a las que dedicarán el máximo de sus capacidades y percibirán por las mismas una remuneración justa.” (El resaltado es nuestro).

En concordancia, destacamos que nuestra Carta Magna en su artículo 305 instituye las siguientes Carreras en la función pública conforme a los Principios del Sistema de Méritos:

1. La Carrera Administrativa
2. La Carrera Judicial.
3. La Carrera Docente.
4. La Carrera Diplomática y Consular.
5. La Carrera de las Ciencias de la Salud.
6. La Carrera Policial.
7. La Carrera de las Ciencias Agropecuarias.
8. La Carrera del Servicio Legislativo.
9. Las otras que la Ley determine.

De igual forma, estipula que la Ley regulará la estructura y organización de estas Carreras de conformidad con las necesidades de la Administración.

Lo hasta aquí expuesto, nos permite concluir que **todo servidor público que ingrese a las diversas dependencias del Estado, a través de un mecanismo distinto al concurso de méritos, o, que una vez ingresado, no se haya incorporado a alguno de los regímenes de Carrera contenidos en la Ley, no goza de estabilidad en el cargo, salvo que existiese alguna condición especial prevista en la Ley que les asegurara dicha estabilidad.**

Por otra parte, resulta importante esclarecer que **sistemáticamente esta Sala ha dicho que la condición de permanencia en un cargo público no acarrea necesariamente la adquisición al derecho de estabilidad**, ya que ambas condiciones no pueden tratarse como sinónimos, y es que, **el nombramiento con carácter de permanente implica que el funcionario público va a ocupar una posición dentro de la Estructura Institucional, sin que el nombramiento tenga fecha de finalización, hasta tanto adquiera la condición de Carrera, o sea desvinculado de la posición**, pues si el funcionario no se encuentra amparado con la estabilidad en el cargo, bien sea por régimen de Carrera o por alguna Ley especial, la Administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento del servidor.

En este sentido, la remoción y desvinculación del cargo de la demandante se fundamenta, tal como se observa en los actos administrativos demandados, en el ejercicio de la facultad discrecional de la autoridad nominadora, ya que la referida funcionaria no se encontraba amparada por el derecho a la estabilidad en el cargo, derecho inherente de los Servidores Públicos de Carrera. En estos casos, la Administración puede ejercer la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en su propia voluntad y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad.

Dentro de ese contexto, se hace oportuno indicar que el numeral 15 del artículo 19 de la Ley 59 de 2010, Orgánica de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, le consignó la facultad a su titular, por sí solo, de remover al personal a su cargo. El tenor literal de la norma es el siguiente:

**“Artículo 19.** Las funciones del Administrador General serán las siguientes:

...

15. Nombrar, ascender, trasladar y **destituir a los funcionarios subalternos**, así como concederles licencias e imponerles sanciones, **de conformidad con las normas que regulan la materia y con base en la Ley de Carrera Administrativa.**” (El resaltado es nuestro).

Tal como queda de manifiesto, la excerta invocada preceptúa como regla general, y salvo que se encuentren amparado por alguna de las Carreras previstas en la Constitución o alguna Ley especial, que los servidores públicos son de libre nombramiento y remoción.

**Así las cosas, como quiera que ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS, no demostró ser una funcionaria que ingresó a su cargo mediante un concurso de méritos, ni tampoco formaba parte de alguna de las Carreras enunciadas en párrafos anteriores, en principio, no gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo, inherente a los funcionarios de Carrera, a no ser que hubiere logrado acreditar una condición especial prevista en la Ley que impidiera que su desvinculación se diera por la facultad discrecional que posee la autoridad nominadora.**

Con el objeto de tener un mayor alcance sobre lo anteriormente planteado, nos permitimos traer a colación, entre otras, la Sentencia de 29 de diciembre de 2021, proferida por esta Sala Tercera, que en un caso muy similar al que ocupa nuestra atención, señaló medularmente lo citado a continuación:

“El demandante solicita que se declare nula por ilegal la Resolución Administrativa OIRH N°248 de 05 de julio de 2019, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, así como su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones. A través de la citada resolución, se dejó sin efecto el nombramiento del señor Joel David González Álvarez.

Al analizar el presente caso y las infracciones alegadas por la parte demandante, debemos manifestar que, el Informe de Conducta, aportado al proceso, el cual consta a foja 93 del expediente, fue suscrito por José Gabriel Montenegro, Administrador General de Administración de Tierras (ANATI), el cual indicó claramente que, la Licenciada ARELYS DEL CARMEN GONZALEZ GAITAN, compareció ante la Oficina Institucional de Recursos Humanos de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, el día 2 de julio de 2019, siendo las 8:00 a.m, con el fin de tomar posesión del cargo de Sub-Administradora General de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), para el que fue designada mediante Decreto Ejecutivo N°60 de 02 de julio de 2019.

**En ese mismo sentido, hay un informe secretarial, del cual se desprende que el día 5 de julio de 2019, el Jefe Institucional de Recursos Humanos (encargado), que deja constancia, que el Administrador General (encargado) de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), el Ingeniero ADOLFO NOIRÁN TROETSH se retiró el día 2 de julio de 2019, a las 4:00 p.m, sin esperar que se presentara debidamente ratificado por la Asamblea Nacional, su reemplazo al cargo.**



De lo antes expuesto, **se colige que la Subadministradora General de la de la Autoridad Nacional de Administración de Tierras ANATI, tenía la facultad para destituir al personal subalterno de dicha institución. Por ende, la autoridad que destituyó al hoy demandante, fue la persona encargada de la institución.**

...

Finalmente, con respecto a la falta de motivación alegada por el recurrente, es pertinente indicar que, la Resolución OIRH N°248 de 5 de julio de 2019, estableció que era un funcionario de libre nombramiento y remoción y que no se acreditó que el demandante fuese funcionario de carrera, por lo tanto, no tenía ninguna estabilidad en el cargo. Al respecto, **debo enfatizar que tal y como fue establecido sistemáticamente mediante jurisprudencia de este Tribunal Contencioso Administrativo, para aquellos funcionarios que al momento de ser destituidos no eran funcionarios de carrera o no estaban amparados por ley especial, si no que su estatus era de libre nombramiento y remoción, la destitución puede darse por la facultad discrecional de la autoridad nominadora, la cual encuentra su motivación en la propia norma, tal cual ha sido plasmada en el acto impugnado y el confirmatorio dentro del presente proceso.**

Así es dable llegar a la conclusión que, dentro de la Resolución OIRH N°248 de 05 de julio de 2019, emitida por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras, no se han comprobado los cargos de infracción de las normas alegadas por la parte demandante, siendo procedente declarar que no es ilegal el acto administrativo demandado. (El resaltado es de la Sala).

En estos términos, resta evaluar otro aspecto abordado por la accionante y que guarda estrecha relación con el hecho que, según afirma, la Autoridad acusada no tomó en consideración que padece de la enfermedad crónica Diabetes Mellitus, la cual, desde su perspectiva, le otorgaba el Fuero por Enfermedad concebido en la Ley 59 de 2005.

## **2.Sobre la falta de demostración oportuna por parte de la actora del padecimiento de su enfermedad crónica.**

Al respecto, cabe acotar que de acuerdo a la Ley 59 de 2005, modificada por la Ley 25 de 2018 y adicionada por la Ley 151 de 2020, el denominado Fuero por Enfermedad, es una garantía laboral o protección que gozan los trabajadores de no ser despedidos injustificadamente por el empleador por razón del padecimiento de alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, que produzca discapacidad laboral.

Al igual que otros fueros, como el de la maternidad, el sindical o el dado por discapacidad, el trabajador amparado por el Fuero por Enfermedad (en virtud del padecimiento de alguna enfermedad crónica que produzca discapacidad laboral), no podrá ser despedido o desmejorado en sus condiciones de trabajo, sin causa justificada. Es decir, que ante este amparo la destitución solo procede, siempre y cuando quien goce del fuero sea destituido luego de llevado a cabo un Procedimiento Disciplinario, en el que se compruebe la comisión de una falta cuya sanción sea dicha medida.

Como vemos, esta disposición, si bien protege a *prima facie* el derecho subjetivo de toda persona a recibir la misma protección y trato de parte de las autoridades, y consigna al Estado el deber de no tratar de manera diferente a unas personas, en relación con el trato que se brinda a otras en iguales circunstancias; se refiere también a una serie de factores que el Constituyente consideró capaces de generar tratos desiguales, entre las que se encuentra “la discapacidad”.

Se entiende entonces que, frente a estos factores, surgen categorías relacionadas con la condición de salud de las personas que, en una determinada situación, quedan en posición de desventaja frente a otras. Es por ello, que la protección especial a favor de los que poseen enfermedades crónicas que produzcan discapacidad laboral se ubica dentro de lo que

doctrinalmente se conoce como garantías diferenciadas que, de acuerdo al autor Gerardo Pisarello[4] *“son aquellas que se establecen a favor de los más débiles y son una modalidad de las denominadas acciones positivas moderadas, que buscan, mediante la diferenciación de trato, reducir o eliminar las desigualdades existentes entre distintos grupos o géneros de la sociedad.”*

Para el destacado autor David Jiménez Glück[5] *“son aquellas normas que diferencian entre colectivos socialmente beneficiados y desfavorecidos y tienen como finalidad luchar contra la situación de desigualdad material de estos últimos. Las tres características principales de este tipo de medidas son: a) la medida divide a la sociedad en colectivos cuya desigualdad se manifiesta desde un punto de vista grupal, esto es, tiene como fundamento la igualdad material entre colectivos; b) la medida tiene como finalidad compensar la desigualdad material que los beneficiados por la norma sufren desde un punto de vista colectivo; y c) el rasgo que determina la diferenciación es la característica que los cohesionan como colectivo y por la que se identifica y discrimina socialmente a los miembros del mismo (ej.: el sexo, la raza, etc.), característica que explícita o implícitamente...se recoge en la Constitución como rasgo especialmente sospechoso”.*

Así las cosas, debe indicarse que a lo largo del Libelo de Demanda, el apoderado judicial de la ensayante señala que su representada padecía la enfermedad crónica Diabetes Mellitus y que la Entidad demandada tenía conocimiento de su condición de salud, lo cual apoya sus argumentaciones con relación a la supuesta infracción del Procedimiento contenido en la Ley N° 59 de 2005.

Ahora bien, con relación a la circunstancia acotada por la parte actora, relacionada con la desatención de la Autoridad demandada, de las condiciones médicas del servidor público accionante, que le brindaban una protección que impedía que su desvinculación de la Administración Pública se diera por la facultad discrecional que posee la Autoridad Nominadora, este Tribunal debe resaltar que este Fuero Especial por Enfermedad no se configura de forma automática; sino que el mismo se encuentra condicionado al cumplimiento de algunos requisitos comprendidos en la **Ley N° 59 de 2005 y sus modificaciones**, la cual fue concebida como un mecanismo para la protección laboral de aquellas personas que padecen de enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas.

En ese sentido, los artículos 1, 4 y 5 del referido Cuerpo Legal establecen lo siguiente:

**“Artículo 1:** 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.**” (El resaltado es del Pleno).

**“Artículo 4.** Los trabajadores afectados por las enfermedades descritas en la 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 una causal justa prevista en la ley**, de acuerdo con los procedimientos correspondientes.” (Lo resaltado es del Tribunal).

**“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 en el ramo.** La persona mantendrá su puesto hasta que dicha comisión dictamine su condición.” (El resaltado es de esta Corporación de Justicia).

Las normas citadas, evidencian el establecimiento de un régimen especial de estabilidad para el trabajador que padezca de alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa que produzca discapacidad laboral, situación que implica que quien se vea beneficiado con dicho fuero, gozará de estabilidad laboral y no podrá ser removido del puesto ocupado.

En este punto, resulta oportuno destacar que este Tribunal ha destacado en previos pronunciamientos que las disposiciones legales citadas en párrafos anteriores, eliminan la discrecionalidad de la Autoridad Nominadora con relación a la destitución de servidores públicos que no estén incorporados a Carreras Públicas, y a su vez padezcan de una enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa-, y mantiene a los mismos en sus puestos de trabajo, hasta el momento en que una Comisión Interdisciplinaria o el dictamen de dos (2) médicos especialistas del ramo, certifiquen que el trabajador sufra de alguno de dichos padecimientos.

Lo anterior, como se ha destacado, es sin perjuicio de la posibilidad que el servidor público sea cesado de su puesto de trabajo como consecuencia de una causal justificada, de conformidad con las normas disciplinarias sustantivas y adjetivas que resulten pertinentes.

De esta forma, esta Corporación de Justicia ha interpretado que, para que el trabajador o servidor público encuentre amparo en la Ley N° 59 de 2005 y sus modificaciones, respecto a la estabilidad en el cargo, **es necesario que, oportunamente haya informado a la Autoridad Nominadora sobre el padecimiento de alguna enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa, y que dicha comunicación haya sido puesta en conocimiento de la Entidad Pública con antelación a su desvinculación del cargo** (o de los Actos Administrativos que deciden sobre los medios de impugnación promovidos contra la destitución).

**El cumplimiento de las circunstancias anteriores, en el ámbito de la legalidad, dentro de Procesos Contenciosos Administrativos, se da con la presentación, ante la autoridad nominadora y previo al perfeccionamiento de la desvinculación, del original o la copia de dos (2) Certificaciones Médicas suscritas por médico idóneo en la que se consigne el padecimiento de una enfermedad crónica por parte del funcionario público afectado.** Ello, como hemos mencionado, genera una presunción de su condición clínica que le permite ser beneficiado con el régimen de estabilidad consignado en la Ley N° 59 de 2005, hasta tanto la Autoridad Nominadora conforme la Comisión Interdisciplinaria u obtenga el dictamen de dos (2) médicos especialistas del ramo, a efectos de comprobar la condición clínica del trabajador.

Para mayor alcance de lo hasta aquí expuesto, resulta oportuno traer a colación algunos Pronunciamientos que sobre el tema ha planteado nuestra Máxima Corporación de Justicia. Así, resaltamos el contenido de la Sentencia de 18 de mayo de 2021, cuya parte medular es del siguiente tenor:

“En este contexto, queda claro para este Pleno, que la autoridad acusada conoció la afectación crónica del señor Mariano Solanilla Segura antes de dictar el acto objeto de esta acción; además, luego de interponerse el recurso de reconsideración y antes de su resolución, se aportó otra constancia que también hace referencia al padecimiento del accionante, máxime cuando este último fue expedido por el Doctor Arturo Nava, Médico General de la Clínica del propio Ministerio de Seguridad Pública.

Así las cosas, a la autoridad demandada le correspondía corroborar a través de la Comisión Interdisciplinaria nombrada para tales efectos o con el dictamen de los galenos especialistas idóneos del ramo, la condición de salud del señor Solanilla

Segura, es decir, si la enfermedad o patología que padece origina una discapacidad laboral, tal como lo estipula el artículo 5 lex cit., que expresa:

...

Esta consideración encuentra sustento, en el criterio reiterado de esta Superioridad, que sostiene que la autoridad nominadora es la que tiene el deber de comprobar si las enfermedades crónicas, involutivas, degenerativas o la insuficiencia renal que padece el servidor público han originado o pudieran dar lugar a una discapacidad, luego que se dé a conocer dicha condición de salud, por esta razón, no es posible que se le delegue esta responsabilidad a la persona salvaguardada por ley.”

Por su parte, en la Sentencia de 22 de diciembre de 2021, también emitida por este Pleno, se destacó lo siguiente:

“Por lo expuesto, queda claro que desde el momento en que PABLO ISAC ACOSTA presentó las certificaciones médicas sobre su posible padecimiento de Artritis Reumatoidea, Hipertensión Arterial y Diabetes Mellitus tipo 2, surgió la obligación de la Caja de Seguro Social, como autoridad nominadora, de activar el mecanismo de verificación consagrado en el artículo 5 de la Ley en examen, con el propósito de establecer, previo a la consideración sobre su remoción o destitución, si las condiciones médicas de las cuales dio noticia el funcionario, son de las que constituyen el objeto de protección de la Ley 59 de 2005.

Al efectuar la revisión de las piezas procesales que integran el expediente constitucional, se determina que la autoridad demandada infringió el procedimiento del que trata el artículo 5 de la Ley 59 de 2005, modificado por la Ley 25 de 2018 y, a su vez, el fuero de estabilidad laboral provisional reconocido en esa misma disposición legal en favor de todo servidor público que ha informado a la institución nominadora el padecer de alguna enfermedad crónica, involutiva o degenerativa, antes de su desvinculación definitiva del cargo, en virtud que no se acopiaron el presente cuaderno, elementos que informen que la Caja de Seguro Social conformó una comisión interdisciplinaria o haya buscado las vías para constatar, mediante la experticia de dos médicos especialistas: a) el padecimiento de la enfermedad crónica, involutiva y/o degenerativa y b) si dicho padecimiento le produce discapacidad laboral.”

El bloque jurisprudencial invocado, pone de relieve que es a la autoridad nominadora a quien le corresponde oficiar ante la Comisión Interdisciplinaria, conforme al trámite previsto en el Decreto Ejecutivo 45 del 2022, o nombrar dos (2) médicos especialistas, a efectos de verificar la condición médica de un servidor público que se siente protegido por el Fuero por Enfermedad previsto en la Ley 59 de 2005, siempre que el servidor público presente ante la Autoridad, previo a su desvinculación definitiva, entendiéndose esta con la emisión del acto confirmatorio, prueba que establezca que padece de alguna enfermedad crónica, involutiva o degenerativa de aquellas amparadas en la Ley 59 de 2005, **lo cual se logra, reiteramos, con la presentación del original o la copia de dos (2) Certificaciones Médicas suscritas por médico idóneo en la que se consigne el padecimiento de una enfermedad crónica por parte del funcionario público afectado.**

Bajo esa perspectiva, verifica la Sala que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), al rendir el informe solicitado, aseguró, respecto de la condición de salud que manifiesta padecer **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS**, que no existen constancias del padecimiento de dicha enfermedad.

Así las cosas, constatamos que le asiste la razón a la Entidad demandada, en virtud que al realizar esta Corporación el estudio correspondiente a la presente causa, advierte enseguida que aunque el apoderado judicial de la actora manifiesta que previo a la emisión del acto impugnado fue diagnosticada con la enfermedad crónica Diabetes Mellitus y que ello era del conocimiento de la

Entidad, la realidad es que los documentos que reposan en el Proceso no logran evidenciar que la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI) tuviera conocimiento de la enfermedad crónica que afirma padecer el recurrente.

En este sentido, se observa que el apoderado judicial de **ELGA HAYDEE MIRANDA TREJOS** acompañó la Demanda de una Certificación Médica que reposa a foja 95 del Expediente Judicial; no obstante, la misma fue emitida con posterioridad al perfeccionamiento de la desvinculación de la accionante.

Por su parte, a foja 94 del Expediente Judicial milita otra Certificación médica, la cual, pese a ser de fecha previa a la notificación del acto desvinculatorio, no consta que haya sido presentado ante la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), pues no posee el respectivo sello de recibido de la Entidad.

Aunado a lo anterior, resulta importante destacar que si bien, la demandante en su Recurso de Reconsideración, expuso a la Entidad que padecía de la enfermedad crónica antes indicada, la realidad es que no consta, ni en el Expediente de Personal, ni en el Expediente Judicial, que ésta haya presentado ante la Autoridad las certificaciones que sentaran la presunción del padecimiento de la enfermedad, en atención a lo dispuesto en la Ley 59 de 2005.

De esta forma, es de importancia dejar sentado que conforme lo ha sostenido abundante Jurisprudencia de nuestra Máxima Corporación de Justicia[6], **no es ante esta instancia que deben aportarse los elementos probatorios para poner en conocimiento del padecimiento de una enfermedad crónica involutiva y/o degenerativa**, para considerarse amparado por la protección laboral que brinda la Ley 59 de 2005[7], **sino que ellos deben presentarse ante la propia Entidad y antes de la fecha que se perfeccione la desvinculación**, requisito que no fue cumplido en esta ocasión, dado que no se ha podido comprobar que la actora presentara ante la Autoridad las certificaciones médicas que dieran cuenta de su padecimiento. De ahí que no puede alegarse una infracción a un Derecho o Garantía Fundamental cometida por un funcionario, si éste desconoce la condición o hecho amparado por la Ley.

Ante este escenario, esta Magistratura advierte que la desvinculación de la demandante se dio de conformidad con nuestro ordenamiento jurídico, en virtud que ha quedado acreditado que el cargo ocupado al momento de su destitución era de libre nombramiento y remoción, aunado al hecho que tampoco demostró oportunamente el padecimiento de su enfermedad crónica, por tanto, no se aprecia la conculcación de las disposiciones acusadas como infringidas en la Acción en estudio.

Por consiguiente, no están llamados a prosperar los cargos de violación planteados, y en esos términos se pronunciará el Tribunal.

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 Resuelto de Personal No. 947 de 18 de noviembre de 2019, emitido por la Autoridad Nacional de Administración de Tierras (ANATI), ni su acto confirmatorio y, por lo tanto, **NO ACCEDE** a las demás pretensiones formuladas por la demandante.

**Notifíquese,**

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES**

**MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME  
MAGISTRADO**

**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA  
MAGISTRADA  
CON SALVAMENTO DE VOTO**

**KATIA ROSAS  
SECRETARIA**