

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1377

Panamá, 1 de octubre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

La Licenciada Isaura Rosas, actuando en nombre de **Cinthia Viodelda Velásquez Moreno**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 017-2020 de 3 de enero de 2020, emitida por el **Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario**, su confirmatorio, y que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega.

Quinto: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. foja 41 y su reverso del expediente judicial).

Sexto: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 10-18 del expediente judicial).

Séptimo: Es un hecho; por tanto, se acepta (Cfr. foja 9 y su reverso del expediente judicial).

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho como se expresa; por tanto, se niega;

Décimo Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

La demandante alega que el acto acusado infringe las siguientes disposiciones:

A. De la Ley N°42 de 27 de agosto de 1999, modificada por la Ley N°15 de 31 de mayo de 2016, los siguientes artículos:

- **Artículo 45-A, adicionado por el artículo 54 de la Ley N°15 de 31 de mayo de 2016,** que guarda relación a la protección y estabilidad laboral de los servidores del Estado, que padezcan algún tipo de discapacidad laboral, o sean padres o tutores de alguna persona con discapacidad, salvo aquellos casos donde el superior acredite con antelación, alguna justificación para dar por terminada la relación laboral, así como aquellos que desarrollen sus funciones en cargos de confianza (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial);

- **Artículo 1, modificado por el artículo 1 de la Ley N°15 de 31 de mayo de 2016,** que declara de interés social el garantizar y asegurar el ejercicio efectivo de los derechos, deberes y libertades fundamentales de las personas con discapacidad y sus familiares, por medio de la adopción de medidas de inclusión e integración, para garantizar igualdad de oportunidades, calidad de vida y la eliminación de todo tipo de discriminación (Cfr. foja 6 del expediente judicial);

- **Artículo 8, modificado por el artículo 8 de la Ley N°15 de 31 de mayo de 2016,** que determina la responsabilidad del Estado, para que a través de sus instituciones, de acuerdo a sus competencias, garanticen el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad y sus familiares (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Según consta en autos, la acción contencioso administrativa bajo examen está dirigida a que se declare nula, por ilegal, la Resolución Administrativa 017-2020 de 3 de enero de 2020, dictada por

el Gerente General del **Banco de Desarrollo Agropecuario**, mediante la cual se da por finalizada la relación laboral de **Cinthia Velásquez**, del cargo de Administrador I, que ocupaba en esa entidad, dentro de la Gerencia Regional de Los Santos (Cfr. foja 41 y su reverso, del expediente judicial).

Posteriormente, el citado acto administrativo fue impugnado a través del correspondiente recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante la Resolución Administrativa 039-2020 de 22 de enero de 2020, emitida por Gerente General del **Banco de Desarrollo Agropecuario**. Dicha resolución le fue notificada a la accionante el 30 de enero de 2020, con la que quedó agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 40 con su reverso, y, 10-18 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el 16 de marzo de 2020, **Cinthia Viodelda Velásquez**, por intermedio de su apoderada especial, acudió a la Sala Tercera para interponer la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare nulo, por ilegal, el acto administrativo impugnado y que, como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la institución que la reintegre a sus labores, y se le paguen los salarios hasta que se formalice su reincorporación (Cfr. fojas 1-7 del expediente judicial).

En sustento de su pretensión, la accionante señala que se encuentra amparada por la protección laboral reconocida en la Ley N°42 de 27 de agosto de 1999, producto de la discapacidad que padece su hija; por lo que, a su juicio, la Resolución Administrativa objeto de reparo, inobserva la obligación del Estado de tutelar los derechos consagrados a favor de las personas con discapacidad (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por la demandante en relación con las disposiciones legales que aduce han sido infringidas con la expedición del acto administrativo objeto de controversia, según pasamos a explicar.

Esta Procuraduría es del criterio que tal como consta en autos, el ingreso de **Cinthia Velásquez** a la institución fue de forma discrecional; por consiguiente, al no formar parte de una carrera pública; ni haber acreditado estar amparada por algún régimen laboral especial o fuero que le garantizaran la estabilidad laboral, antes de la decisión emitida por la entidad, por lo que se infiere de manera clara que el cargo que ocupaba en la entidad demandada era de

libre nombramiento y remoción, de ahí que se finalizara su relación laboral con sustento en el artículo 300 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 2 del Texto Único de Carrera Administrativa, así como de las disposiciones contenidas en la Ley N°17 de 21 de abril de 2015, publicada en Gaceta Oficial Digital N°27766-B de 23 de abril de 2015, por la cual se reorganiza el **Banco de Desarrollo Agropecuario**, específicamente en su artículo 66, que establece la facultad del Gerente General para finalizar la relación laboral de un servidor permanente que labore en la Institución (Cfr. foja 9 y su reverso del expediente judicial).

Así las cosas, para desvincular del cargo a la ex servidora pública **no era necesario invocar causal disciplinaria alguna**; ya que bastaba con notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, por medio del correspondiente recurso de reconsideración, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo, con lo que se agotó la vía gubernativa. Esta norma es del siguiente tenor:

“Artículo 66. Finalización extraordinaria de la relación laboral. Excepcionalmente, el gerente general podrá dar por finalizada la relación laboral de un servidor público permanente del Banco, aun cuando no exista causa justificada, en cuyo caso se le pagará una indemnización a razón de una semana de sueldo por cada año de trabajo, hasta por un máximo de cuarenta semanas.” (Lo resaltado es de este Despacho) (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

Tal como se desprende de la lectura de esta disposición legal, la facultad que detenta el Gerente General, como máxima autoridad administrativa en la entidad, para remover o destituir a los servidores públicos cuyos cargos sean de libre remoción, **no requiere para su ejercicio que concurren determinados hechos o el agotamiento de ningún trámite, sin que ello, de ninguna manera, constituya una violación a sus derechos o a los principios del debido proceso y estricta legalidad**; por lo que solicitamos que los cargos de infracción invocados por la recurrente, sean desestimados por ese Tribunal.

En este orden de ideas, el **Banco de Desarrollo Agropecuario**, en su informe de conducta contentivo en la Nota G.G. No.356-2020 de 28 de septiembre de 2020, detalló lo siguiente:

“ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA DEMANDADA

El Gerente General y representante legal del Banco de Desarrollo Agropecuario, es el responsable de ejecutar las directrices y

disposiciones emanadas de la junta directiva para la eficiente y correcta operación técnica y administrativa de esta entidad con sujeción al cumplimiento de las disposiciones de la Ley, los manuales y reglamentos, tal cual como lo establece el artículo 12, Capítulo III titulado 'Administración' de la Ley 17 del 21 de abril de 2015, que reorganiza el Banco de Desarrollo Agropecuario, publicada en la gaceta oficial digital 27766-B del jueves 23 de abril de 2015.

El numeral 8 del artículo 15 de la Ley 17 de 21 de abril de 2015, establece entre las funciones del Gerente General: *'8. Nombrar, destituir, sancionar, trasladar y conceder licencia al personal del Banco, de acuerdo con las disposiciones legales y reglamentarias, así como remover del cargo al personal de confianza, establecer la escala de sueldo de acuerdo con la estructura organizativa y emitir las demás acciones de personal'*. (Sic) (Lo resaltado es nuestro).

...

Es oportuno aclarar, que la finalización de la relación laboral no debe confundirse con la figura de la destitución, ya que esta última, conlleva una causal debidamente fundamentada como está establecido en el Reglamento Interno del Banco de Desarrollo Agropecuario...

Es importante mencionar que la señora Cinthia Viodelda Velásquez Moreno, durante el tiempo que laboró en el Banco de Desarrollo Agropecuario, desempeñó funciones que, dentro de la organización operativa y administrativa del Banco de Desarrollo Agropecuario, pertenece a la categoría de libre nombramiento y remoción. Por esta razón, no mantenía estabilidad en el cargo desde el momento de su nombramiento ya que como está establecido en la Ley 17 del 21 de abril de 2015 que reorganiza el Banco de Desarrollo Agropecuario en el Capítulo VIII 'Acciones de Personal', específicamente en su artículo 72 manifiesta así:

'Artículo 72. Libre nombramiento y remoción. Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo anterior aquellos servidores públicos que laboren en el Banco cuyo cargo sea de libre nombramiento y remoción, los cuales podrán ser removidos de sus cargos de forma discrecional por el gerente general, tal como lo permite la Constitución Política de Panamá.'

...

Por consiguiente, la señora Cinthia Viodelda Velásquez Moreno no ostentaba el derecho a la estabilidad en el cargo que ocupaba. Así las cosas, **el cargo quedaba a disposición de la autoridad nominadora en ejercicio discrecional, pudiendo, la Administración ejercer la facultad de resolución 'ad nutum'**, es decir, la facultad de revocar el acto de nombramiento fundamentada en la voluntad de la Administración y su discrecionalidad, según la conveniencia y la oportunidad." (Cfr. fojas 35-38 del expediente judicial) (Lo resaltado es de este Despacho).

En virtud de lo anterior, reiteramos, que la actora era un servidora **excluida de la Carrera Administrativa**, debido a que la misma **no ingresó a la institución por vía del concurso de mérito**, lo que la enmarca como una funcionaria de libre nombramiento y remoción; por esta razón, **la autoridad nominadora estaba plenamente facultada para desvincularla de la posición en la que servía en esa entidad**, tal como se indicó de manera expresa en el considerando del acto acusado y su confirmatorio (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, respecto al amparo del fuero laboral que alega la recurrente, como madre de una persona con discapacidad, según lo consagrado en la Ley N°42 de 27 de agosto de 1999, consideramos pertinente señalar que **Cinthia Viodelda Velásquez, no aportó a la entidad de manera previa a la expedición del acto por el cual se le desvincula del cargo que ocupaba, la certificación emitida por la Secretaría Nacional de Discapacidad (SENADIS).**

Visto lo anterior, este Despacho es del criterio que las acciones supeditadas a los nombramientos, **desvinculaciones o destituciones dentro de la entidad demandada, se encuentran condicionadas a la discrecionalidad de su máxima autoridad, en atención al funcionamiento y las necesidades de la estructura organizacional**, indistintamente que el servidor se encuentre ocupando una posición permanente, en ese sentido, en el caso que ocupa nuestra atención, queda claro, tal como lo hemos señalado en líneas anteriores, que el nombramiento de la hoy actora no se efectuó de acuerdo al sistema de méritos para su escogencia, por ende, carecía de estabilidad laboral en el cargo.

Por otra parte, esta Procuraduría debe puntualizar, que según la norma invocada como infringida a juicio de la demandante, queda claro y precisamente establecido en el artículo 45-A de la Ley N°42 de 1999, **la excepción de desvinculación al cargo cuando se refiera a funcionarios de confianza, por ende, los mismos no se encuentran amparados por el fuero descrito en la ley especial de equiparación de oportunidades**, siendo sin duda alguna el caso que nos ocupa, ya que **Cinthia Viodelda Velásquez Moreno** ejercía el cargo de Administradora en la Gerencia Regional de la provincia de Los Santos (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

De esta manera, resulta de gran relevancia reiterar lo señalado por la propia entidad, quien en su informe de conducta, citó el contenido del artículo 72 de la Ley N°17 de 21 de abril de 2015, con el fin de aclarar lo concerniente a los cargos de libre nombramiento y remoción dentro del **Banco de Desarrollo Agropecuario**.

De lo antes expuesto, resulta claro que la facultad a la que hacemos referencia, tiene su sustento en las disposiciones de rango constitucional y legal, respecto a la relevancia que implica, el hecho que la autoridad cuente con un equipo de trabajo en el que pueda descansar su confianza, en ese sentido, quien haya ingresado a una institución bajo los parámetros discrecionales de una autoridad, sin haber aplicado bajo ningún mecanismo basado en la evaluación de méritos, se encontrará en la condición de libre nombramiento y remoción, siendo ésta una categoría excluida de cualquier amparo, incluso de discapacidad, pues la propia ley especial de equiparación de oportunidades establece tal excepción.

De conformidad con todos los señalamientos que hemos realizado, resulta pertinente citar el criterio de la Sala Tercera, contenido en la Sentencia de tres (3) de marzo de dos mil veintiuno (2021), donde en un caso similar, indica lo siguiente:

“En el presente caso, tal como se ha constatado, la demandante..., **no ostentaba la categoría o condición de servidora pública de Carrera, por lo que su cargo era de libre nombramiento y remoción** por la autoridad nominadora, y aunque su nombramiento era de carácter permanente, esto no determina su **estabilidad en el cargo**, pues, **tal condición sólo puede adquirirse mediante concurso de méritos**. De manera que **la autoridad demandada podía dejar sin efecto su nombramiento** aun sin instaurar un proceso administrativo sancionador, como en efecto trascurrió en el presente caso.” (Lo resaltado es de este Despacho).

Del dictamen expuesto, se logra concluir que el acto demandado fue emitido en estricta legalidad, con sustento en la facultad discrecional que detenta la autoridad nominadora, aclarando, que aunque el servidor público haya sido nombrado en una posición permanente dentro de la estructura administrativa de una institución, lo cierto es quien haya ingresado a la entidad de manera discrecional, carece de estabilidad en el cargo, siendo ésta la situación observada en el caso que nos ocupa.

Por todos los anteriores señalamientos, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución Administrativa 017-2021 de 3 de enero de 2020**, emitida por el Gerente General del Banco de Desarrollo Agropecuario, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

IV. Pruebas.

A. Este Despacho se opone a la admisión de las documentaciones visibles de fojas 8, 9, 20 a 22 del expediente judicial de conformidad con lo establecido en los artículos 783, 784, 833, 857 y 865 del Código Judicial.

B. Se **aduce** como prueba documental, la copia autenticada del expediente administrativo de personal, que corresponde a este proceso y que reposa en los archivos de la entidad demandada.

VI. **Derecho.** No se acepta el invocado por la accionante.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 243012020