

DEMANDA CONTENCIOSA-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS AYALA, EN REPRESENTACIÓN DE JORGE BERNAL HERNÁNDEZ, PARA QUE SE DECLARE NULO EL DECRETO NO. 226-LEG. DE 25 DE AGOSTO DE 2003, DICTADO POR EL CONTRALOR GENERAL DE LA REPÚBLICA. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F. PANAMÁ, TRES (3) DE MARZO DE DOS MIL SEIS (2006).

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Winston Spadafora Franco
Fecha: 03 de marzo de 2006
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 861-03

VISTOS:

El Lcdo. Carlos Ayala, en representación de JORGE BERNAL HERNÁNDEZ, interpuso ante la Sala Tercera demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo el Decreto No. 226-LEG. de 25 de agosto de 2003, por medio del cual, el Contralor General de la República destituyó al actor del cargo de Fiscalizador III que ejercía en la Dirección General de Fiscalización.

Las constancias procesales dan cuenta que el señor BERNAL HERNÁNDEZ fue destituido de su cargo en virtud de una recomendación de un Comité de Investigación designado para investigar las imputaciones hechas al actor por el Director General del Servicio Marítimo Nacional, por razón del presunto depósito bancario por parte de un proveedor a una cuenta personal del demandante, a cambio de agilizar trámites en la oficina de Fiscalización.

Como normas violadas el Lcdo. Ayala citó el artículo 88 del Decreto No. 194 de 16 de septiembre de 1997 (Reglamento Interno de la Contraloría), debido a que la denuncia contra su representado data de mayo de 2003 y el acto atacado se dictó un año después, pese a que dicha norma ordena que la investigación de los hechos que conllevan a la destitución del servidor público se practique en un término no mayor de un año.

Por semejantes motivos se citó como violado el artículo 88 de la Ley 38 de 2000 y el artículo 145 de la Ley 9 de 20 de junio de 1994. La primera de estas normas establece como términos para investigar las denuncias o quejas y para la emisión del acto que las decide, 2 meses y 30 días, respectivamente. La segunda, expresa que la persecución de las faltas administrativas prescribe a los 60 días de entrar el superior inmediato del servidor público en conocimiento de la comisión de los actos señalados como causales de destitución directa y 30 días después en el caso de otras conductas.

Del Reglamento Interno de la Contraloría también se citaron los artículos 84 (literal l) y 86 (literales c y l). El artículo 84 ibídem señala como causales de amonestación verbal o escrita el recibir regalos o propinas de suplidores por compras o servicios que requiera la institución, mientras que los literales c y l, respectivamente, tipifican como causales de destitución la infracción reiterada de los deberes y prohibiciones establecidos en los artículos 79 y 80 del Reglamento Interno y la solicitud de regalos, comisiones, dádivas o gratificaciones de cualquier clase por la realización de un servicio específico propio de sus funciones o de los servicios que otorga la institución.

En cuanto a la primera norma, cuestiona el Lcdo. Ayala que se haya sancionado a su representado con la destitución por un hecho que ameritaba una sanción de amonestación. Con respecto a las últimas (literales c y l), se violaron porque la destitución sólo era aplicable ante una conducta reiterada del señor BERNAL HERNÁNDEZ, la cual no ha sido probada, como tampoco que éste haya recibido regalos, concesiones o dádivas. Lo único que probó el comité investigador fue que el actor recibió a través de su cuenta bancaria un depósito de B/.15.00 por un supuesto proveedor (fs. 15-17).

Cabe señalar, que el funcionario demandado rindió su informe explicativo de conducta mediante la nota que reposa de foja 31 a 35, mientras que la entonces Procuradora de la Administración contestó la demanda mediante la Vista consultable de la foja 36 a la 49.

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

Después de examinar las constancias procesales, esta Superioridad considera que en autos no existen elementos de juicio para afirmar que el acto demandado es ilegal.

Lo primero que debe destacar la Sala es que, según afirma el apoderado judicial del señor BERNAL HERNÁNDEZ en el hecho sexto de su demanda, su representado no es servidor de Carrera Administrativa, por lo que en el momento de su destitución no gozaba del derecho a la estabilidad. Conforme ha sostenido numerosa jurisprudencia de la Sala, el tener derecho a la estabilidad en el cargo obliga a la Administración a observar ciertas prerrogativas y garantías que tiene el servidor público amparado por este fuero, entre ellas, la ejecución de una investigación para comprobar la comisión de la falta imputada, donde se le otorguen al afectado todas las garantías para la adecuada defensa de sus derechos, por ejemplo, el traslado de los cargos y la oportunidad de aducir e intervenir en la

práctica de pruebas. Todo ello forma parte del llamado régimen disciplinario, que la Ley 9 de 1994 consagra bajo su Título VII, artículos 139 al 164 inclusive.

Lo expuesto en líneas anteriores tiene importancia, porque al no estar amparado el actor por el fuero de estabilidad previsto en la Ley 9 de 1994, mal pueden aplicársele las normas que esta excerta legal consagra para los servidores públicos que sí son de Carrera Administrativa, entre ellas, el artículo 145 que se citó como violado y que forma parte de las normas relativas al Régimen Disciplinario regulado en el citado Título VII.

En lo que respecta a los artículos 84, 86 y 88 del Reglamento Interno de la Contraloría, es preciso señalar que si bien el funcionario demandado siguió el procedimiento establecido en estas y otras normas para comprobar el hecho endilgado al señor BERNAL HERNÁNDEZ, ello no era necesario porque éste no gozaba del derecho de estabilidad en el cargo y podía ser destituido con base en la potestad reconocida al señor Contralor en el literal b) del artículo 55 de la Ley 32 de 1984 para "Nombrar, sancionar, remover y cesar al personal de la Institución, con arreglo a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes."

Por otra parte, las normas de ese Reglamento, por ser de inferior jerarquía a la Ley, no pueden conferir estabilidad a los servidores públicos de la Contraloría mediante el establecimiento de un régimen disciplinario que el Contralor debe acatar como paso previo a la adopción de sanciones disciplinarias, pues, se trata de una materia que por disposición expresa de artículo 302 de la Constitución Política está reservada de forma exclusiva a la Ley.

Por último, se debe enfatizar que el régimen de estabilidad que amparaba a los funcionarios de la Contraloría y que obligaba al Contralor a aplicar dicho Reglamento para realizar las destituciones, desapareció al adoptarse la Ley 9 de 1994, sobre Carrera Administrativa. Así se expresó en Sentencia de 10 de septiembre de 2002 donde la Sala, al interpretar el artículo 9 de la Ley 32 de 1984, orgánica de la Contraloría General de la República, señaló lo siguiente:

"En cuanto a la infracción del artículo 9 de la Ley 32 de 1984, conviene aclarar, que en su momento esta norma otorgó estabilidad a los funcionarios de la Contraloría General de la República que laboraron en ella a satisfacción, durante un mínimo de cinco (5) años. Sin embargo, esa estabilidad no era indefinida, pues, estaba condicionada a la ocurrencia de un evento, esto es, "Hasta tanto se dicte la Ley de Carrera Administrativa", hecho ocurrido el 21 de junio de 1994, cuando fue promulgada en la Gaceta Oficial No. 22,562. En otras palabras, a partir de la fecha en que este cuerpo legal entró a regir, los funcionarios de esa entidad debían ingresar al régimen de Carrera Administrativa a través de los procedimientos ordinarios y especial, según el caso, en ella instituido."

(Trinidad Lasso contra el Contralor General de la República).

En todo caso, la Sala aprecia que la conducta atribuida al señor BERNAL HERNÁNDEZ quedó debidamente acreditada a través de la investigación realizada por el comité investigador que el señor Contralor designó con motivo de la denuncia presentada por el Director del Servicio Marítimo Nacional. Como bien señaló la entonces Procuradora de la Administración, estos hechos, que también fueron objeto de una investigación penal (ver f. 60), son mayormente reprochables tratándose de un funcionario que formaba parte de la Institución que precisamente está llamada a velar por la absoluta transparencia en el manejo de la actividad pública. Todas estas anotaciones son suficientes para que este Tribunal desestime la violación de las citadas normas del Reglamento Interno de la Contraloría.

Finalmente, la Sala es del criterio que la violación del artículo 88 de la Ley 38 de 2000 debe descartarse, pues, el incumplimiento de los términos allí indicados ni siquiera está previsto en el artículo 52 de la misma excerta legal como causal de nulidad de los actos administrativos. Además, ya se ha dicho que el señor Contralor no estaba obligado a llevar a cabo una investigación dado que el actor no estaba amparado por el fuero de estabilidad.

Con base en los razonamientos que anteceden, esta Superioridad concluye que el actor no ha demostrado los cargos de ilegalidad, razón por la cual procede negar las pretensiones de la demanda.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto No. 226-LEG. De 25 de agosto de 2003, expedido por el señor Contralor General de la República y por tanto, NIEGA las restantes pretensiones de la demanda.

Notifíquese,

WINSTON SPADAFORA FRANCO
HIPÓLITO GILL S. -- VICTOR L. BENAVIDES P.
JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JORGE FÁBREGA, EN REPRESENTACIÓN DE CONSULTORES PROFESIONALES DE INGENIERÍA, S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DRP N° 67-2005 DE 29 DE ABRIL DE 2005, EMITIDA POR LA DIRECCIÓN DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, EL ACTO