

VICTOR L. BENAVIDES P.
LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ -- ALEJANDRO MONCADA LUNA
KATIA ROSAS (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO HESSEL GARIBALDI, EN REPRESENTACIÓN DE YENIS CAMARGO ACEVEDO PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO NÚM.119-DDRH DE 17 DE MARZO DE 2010, DICTADO POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: LUIS RAMON FABREGA S. PANAMA, VEINTIOCHO (28) DE AGOSTO DE DOS MILD DOCE (2012).

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Luis Ramón Fábrega Sánchez
Fecha:	martes, 28 de agosto de 2012
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	762-10

VISTOS:

El Licenciado Hessel Orlando Garibaldi, actuando en nombre y representación de Yenis Camargo Acevedo, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Núm.119-DDRH de 17 de marzo de 2010, dictado por la Contraloría General de la República, y para que se hagan otras declaraciones.

LO QUE SE DEMANDA

Mediante el presente proceso el demandante solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Núm.119-DDRH de 17 de marzo de 2010, por el cual se deja sin efecto el nombramiento de una funcionaria en la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica de la Contraloría General de la República, dictado por la Contralora General de la República, y se ordene el reintegro de la demandante a la misma posición y cargo que tenía al momento de su destitución y el consiguiente pago de los salarios caídos y ajustes salariales que le corresponden, desde su destitución hasta el momento en que se haga efectivo el reintegro de la misma.

HECHOS U OMISIONES DE LA ACCIÓN

La parte demandante fundamenta su demanda señalando entre otras cosas que mediante el Resuelto Número 191-DDRH de 13 de abril de 2000, dictado por el Contralor General de la República, se nombró a la señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, previo cumplimiento de los requisitos establecidos por el sistema de selección de personal de la Contraloría General de la República, vigente al tiempo de su ingreso.

Manifiesta que desde el momento de su nombramiento, hasta la fecha de su destitución, la demandante laboró a satisfacción en la Contraloría General de la República, durante un período de casi diez (10) años; y que al momento de su destitución gozaba de la estabilidad de los servidores de la Contraloría General de la República y por lo tanto, no podía ser destituida más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, debidamente comprobadas y cumpliendo el debido proceso legal.

También nos señala que mediante Decreto Número 119-DDRH de 17 de marzo de 2010, dictado por la Contralora General de la República, se dejó sin efecto el nombramiento de la señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, del cargo que ocupaba como Asistente de Asesor Legal (Grado 10) de la Dirección Nacional de Asesoría Jurídica de la Contraloría General de la República, sin invocar causales de destitución contempladas en la Ley o en el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República y sin haberse materializado una investigación, ni haberle formulado cargos a la funcionaria, ni permitirle ejercer a ésta su derecho de defensa, a pesar de ser una funcionaria con derecho a estabilidad.

Finalmente establece que contra la resolución antes referida, se interpuso recurso de reconsideración, sin que haya recaído decisión sobre él, entendiéndose negado dicho recurso, por lo que se agotó la vía gubernativa por silencio administrativo.

DISPOSICIONES LEGALES INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

Como disposiciones legales infringidas se establecen, el artículo 8 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, y señala que el acto impugnado infringe en concepto de violación directa la norma en comento, ya que la misma establece el derecho de todo servidor de la Contraloría General de la República, que haya adquirido estabilidad (por haber ingresado a la Institución cumpliendo con los requisitos de selección vigentes en ese momento y por haber laborado durante cinco años a satisfacción) a no ser destituido o descendido de categoría sin cumplir previamente con una investigación destinada a esclarecer los cargos que se le atribuyen a dicho servidor.

Manifiesta la demandante que adquirió el derecho a la estabilidad como funcionaria de la Contraloría General de la República, por haber cumplido con los requisitos de selección exigidos a la fecha de su ingreso, y por haber laborado a satisfacción durante casi diez (10) años en esa Institución, la misma tenía derecho a que se realizara una investigación tendiente a esclarecer los cargos que se le atribuían y que en la resolución impugnada se desconoció este derecho, ya que dejó sin efecto el nombramiento de la señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, sin haber realizado la investigación destinada a esclarecer los cargos que se le atribuían y que le permitiera ejercer su derecho de defensa.

También se establece como disposición legal infringida, el artículo 9 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, modificado por el artículo 89 de la Ley 67 de 2008, y señala

que la violación se da en forma directa, toda vez que al dejar sin efecto el nombramiento de la demandante alegando que se trataba de una funcionaria de libre nombramiento y remoción, se dejó de aplicar el texto claro del artículo antes señalado, que establece que los funcionarios que hayan laborado a satisfacción durante un mínimo de cinco años en la Contraloría General de la República, tienen derecho a la estabilidad como servidores de la Contraloría General de la República.

Por último establece que el acto impugnado viola de forma directa, el artículo 87 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, que establece el derecho de todo servidor de la Contraloría General de la República, que haya adquirido estabilidad (por haber ingresado a la Institución cumpliendo con los requisitos de selección vigentes en ese momento y por haber laborado durante cinco años a satisfacción); y que como la demandante adquirió el derecho a la estabilidad como funcionaria de la Contraloría General de la República, por haber cumplido con los requisitos de selección exigidos a la fecha de su ingreso, y por haber laborado a satisfacción durante casi diez (10) años en esa Institución, la misma tenía derecho a que se realizara una investigación tendiente a esclarecer los cargos que se le atribuían, en la cual se le permitiera ejercer su derecho de defensa, antes de que se le destituyera.

INFORME DE CONDUCTA

Al ser requerido mediante Oficio No.3085 de 21 de diciembre de 2010 (visible a foja 35), el Informe de Conducta a la Contraloría General de la República, la misma no cumplió oportunamente con su presentación, toda vez que fue presentado fuera de término (4 de enero de 2011), señalándosele por secretaría de esta Sala a su presentante que el mismo sería recibido por insistencia al tenor de lo dispuesto en el artículo 481 del Código Judicial (fs.36 y 37), con las consecuencias que dicha norma impone para estos casos.

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, a través de la Vista Número 179 de 21 de febrero de 2011, solicita que se declare que no es ilegal el decreto de personal 119-DDRH de 17 de marzo de 2010, emitido por la Contraloría General de la República y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

El señor Procurador de la Administración, establece que disiente de los argumentos expuestos por la recurrente, ya que si bien es cierto que Yanis Camargo Acevedo, laboró durante 10 años en la Contraloría General de la República, no lo es menos que su ingreso a la citada entidad no se hizo conforme a un concurso de mérito y, por tal razón, dicha ex servidora pública no se encontraba amparada por el régimen de estabilidad laboral al que dice pertenecer.

De igual manera establece que aunque el artículo 9 de la citada ley 32 de 1982, prevé que todos los funcionarios de la Contraloría General de la República, que hayan laborado durante un mínimo de 5 años gozarán de estabilidad en sus cargos, no podemos perder de vista que dicha norma en su párrafo final dispone que para determinar la situación de estabilidad de sus servidores, la Contraloría realizará un examen del estado de éstos y expedirá los certificados de estabilidad respectivos a los que cumplan con los requisitos legales, dentro de los seis meses siguientes a la promulgación de la presente Ley.

En tal sentido, establece que tanto en el reglamento interno de la entidad, así como en su manual para la clasificación de cargos, se ha establecido los requisitos legales para acceder a una posición dentro de la institución; mismos que en la situación particular de Yenis Camargo Acevedo, no fueron cumplidos.

Por otro lado, manifiesta la Procuraduría que resulta claro que pese a los años de servicio de la parte actora en la institución, no gozaba de la estabilidad alegada, y por lo tanto, no sólo detentaba la condición de servidora pública sujeta a la remoción discrecional de la autoridad nominadora, en este caso, de la Contraloría General de la República, por lo cual su remoción se encuentra debidamente sustentada en la atribución que le confiere a esta funcionaria el literal b del artículo 55 de la Ley 32 de 1984, para los efectos de "Nombrar, sancionar, remover y cesar al personal de la institución, con arreglo a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes".

Concluye señalando que para proceder con la remoción de la citada ex servidora pública no era necesario invocar alguna causal específica ni agotar algún procedimiento interno, que no fuera otro que notificarla de la resolución recurrida y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho de defensa, tal como ocurrió en la vía gubernativa; razón por la que los cargos de infracción alegados con relación a los artículos 8 y 9 de la Ley 32 de 1984 y el artículo 87 del reglamento interno de la entidad deben ser desestimados por la Sala.

DECISIÓN DE LA SALA

Una vez revisado el presente proceso y luego de haberse cumplido con todas las etapas procesales, nos corresponde resolver la presente causa, previas las siguientes consideraciones.

La señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, a través de apoderado judicial presentó demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Núm.119-DDRH de 17 de marzo de 2010, emitido por la Contraloría General de la República, y se ordene el reintegro a la misma posición y cargo que tenía al momento de su destitución y el consiguiente pago de los salarios caídos y los ajustes salariales que le corresponden desde su destitución hasta el reintegro efectivo de la misma.

La demandante manifiesta su disconformidad con la resolución impugnada, señalando entre otras cosas, que mediante Resuelto Número 191-DDRH de 13 de abril de 2010, dictado por el Contralor General de la República, fue nombrada previo cumplimiento de los requisitos establecidos por el sistema de selección de personal vigente al tiempo de su ingreso y que desde ese momento hasta la fecha de su destitución laboró a satisfacción durante un período de casi diez (10) años.

También señala que al momento de su destitución, gozaba de la estabilidad de los servidores de la Contraloría General de la República y por lo tanto no podía ser destituida más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, debidamente comprobadas y cumpliendo el debido proceso legal; y que el Decreto Núm.119-DDRH de 17 de marzo de 2010, no invocó causales de destitución contempladas en la Ley o en el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República y tampoco se materializó una investigación, ni cargos a la funcionaria, ni se le permitió ejercer a ésta su derecho de defensa, a pesar de ser una funcionaria con derecho a estabilidad.

Como disposiciones legales violadas se señalan los artículos 8 y 9 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, y el artículo 87 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República.

Luego de recibida la demanda y realizado el reparto correspondiente, mediante resolución fechada 21 de diciembre de 2010, la misma fue admitida, y se ordenó que la autoridad demandada rindiera un informe explicativo de conducta, al igual que se ordenó el traslado al Procurador de la Administración de la demanda presentada.

El Procurador de la Administración, mediante Vista Número 179 de 21 de febrero de 2011, solicitó que se declare que no es ilegal el acto impugnado y en consecuencia se desestimen las pretensiones de la parte actora, toda vez que si bien la demandante laboró durante 10 años en la Contraloría General de la República, no es menos que su ingreso a la citada entidad, no lo hizo conforme a un concurso de mérito y por tal razón dicha ex servidora pública no se encontraba amparada por el régimen de estabilidad laboral al que dice pertenecer.

A fin de determinar si la resolución impugnada es violatoria de las normas señaladas por la parte demandante, procederemos a hacer una revisión de los elementos probatorios allegados al proceso, tomando en cuenta lo manifestado por la actora sobre su condición de funcionaria amparada por el régimen de estabilidad laboral, contenido en las normas que rigen para los servidores de la contraloría General de la República.

Observa la Sala, que la señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, ingresó a la Contraloría General de la República, a través de Resuelto Número 191-DDRH de 13 de abril de 2000 (fs.145), contratada con carácter contingente, por un período comprendido entre el 10 de abril al 9 de octubre de 2000, el cual quedaba sujeto al Reglamento Interno

de 1 de octubre de 1997, que regía en ese momento para la Contraloría General de la República.

Posteriormente a través del Decreto Número 311-DDRH de 31 de agosto de 2000 (fs.139), se nombró a Yenís Evelia Camargo Acevedo, en el cargo según funciones de Secretaria II (Grado 7); y a través del Decreto Número 355-DDRH de 26 de diciembre de 2002 (fs.126), se asciende al cargo de Asistente de Asesor Legal (Grado 10).

De lo antes expuesto, podemos comprobar que el ingreso de la demandante a la Contraloría General de la República, se da a través de un nombramiento de carácter contingente, por lo tanto no se cumplió con los requerimientos de ingreso contenidos en los artículos 21 y 22 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República.

De igual manera, se observa que los posteriores nombramientos a los que fue objeto la demandante, se hicieron sin cumplir con los requisitos del sistema de clasificación de cargos y de selección, que establece el artículo 8 de la Ley 32 de 1984, en concordancia con el Reglamento Interno de la Contraloría General de la República.

Al respecto debemos resaltar, que la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, por medio de la cual se adopta la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, en su artículo 8 establece que:

“Artículo 8: La selección y producción del personal de la Contraloría General se realizará tomando en consideración los méritos personales y profesionales. Para los fines señalados en este Artículo, se instituirá en el Reglamento Interno de dicho organismo un sistema de clasificación de cargos y uno de selección que garantice que el escogido es idóneo para desempeñar el cargo respectivo y que todo ascenso responde a un justo reconocimiento de los méritos del servidor promovido. De igual manera, toda destitución o descenso de categoría deberá estar precedida por una investigación destinada a esclarecer los cargos que se le atribuyen al servidor, en la cual se permita éste ejercer su derecho de defensa.

Se llevará un historial de servicio de cada uno de los servidores de la Institución en el que debe constar la evaluación anual de su desempeño.”

Por otro lado, y con relación a la estabilidad de los servidores de la Contraloría, el artículo 9 de la Ley 32 de 1984, reformado por el artículo 89 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, establece lo siguiente:

“Artículo 9: La estabilidad de los servidores de la Contraloría estará condicionada a la idoneidad, lealtad, antigüedad y moralidad del servicio público. Quien haya laborado en la Contraloría, a satisfacción, durante un mínimo de cinco años, gozará de estabilidad y no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobadas. Para los efectos de esta disposición, se

computarán los servicios prestados con anterioridad a la vigencia de la presente Ley.

Para determinar la situación de estabilidad de sus servidores, la Contraloría realizará un examen del estado de estos y expedirá los certificados de estabilidad respectivos a los que cumplan con los requisitos legales, dentro de seis meses siguientes a la promulgación de la presente Ley.”

Al confrontar las normas antes citadas con los hechos alegados por la demandante y los elementos probatorios allegados al proceso, no se evidencia violación de las mismas, toda vez que la señora Yenis Evelia Camargo Acevedo, no ingresó a la Contraloría General de la República, a través de los requerimientos de ingreso, reclutamiento y selección de personal, establecidos en el Reglamento Interno de la entidad demandada, aunado al hecho de que la demandante no acreditó su carácter de funcionaria perteneciente a la Carrera Especial de la Contraloría.

Con respecto a lo manifestado por la demandante, sobre su condición de estabilidad por el hecho de tener más de diez años laborando en la entidad demandada, debemos indicar que la Sala se ha pronunciado sobre este tema señalando que la estabilidad de los servidores de la contraloría, no se adquiere por el sólo hecho de estar laborando por más de cinco años en la entidad, sino que debe cumplirse con los requisitos de ingreso establecidos en la ley y el reglamento interno de la Contraloría General de la República, lo que no ocurre en caso objeto de estudio, tal como hemos señalado anteriormente.

En fallo de fecha 28 de septiembre de 2007, en un caso similar la Sala se pronunció señalando lo siguiente:

“En torno a lo anotado, lo primero que cabe afirmar es que el artículo 9 ibídem no puede interpretarse de manera aislada, sino en concordancia con el resto del ordenamiento jurídico, en particular, con el también mencionado artículo 8. Ello significa, que el derecho a la estabilidad no depende en este caso del mero transcurso del tiempo, sino también del cumplimiento de las condiciones o requisitos de ingreso al puesto público, pues, de lo contrario terminarían adquiriendo el mismo derecho quienes ingresaron en virtud de un nombramiento libre como los que sí cumplieron el procedimiento de ingreso, lo que implicaría un absoluto contrasentido con el texto y espíritu de las normas citadas. La idea, pues, es que el derecho a la estabilidad sólo se adquiere en tanto se cumplan las reglas de ingreso establecidas en la Ley y en el Reglamento Interno, autorizado por ésta.

...

Dentro de ese contexto jurídico-fáctico, la Sala arriba a la conclusión de que aún cuando la actora acumuló cinco (5) años de servicios evaluados satisfactoriamente, mal pudo adquirir estabilidad en su cargo, pues, ésta estaba condicionada por la propia Ley al cumplimiento de unos requisitos mínimos y a un procedimiento de ingreso que, según las probanzas de autos, no fueron satisfechos.

Como corolario, la Sala también estima que ante la ausencia del derecho a la estabilidad que amparase a la demandante, el funcionario nominador no estaba obligado a iniciar un procedimiento administrativo para demostrar que ésta había incurrido en una causal de destitución, bastando en todo caso adoptar esa decisión en virtud de la facultad de libre nombramiento y remoción que le confiere el artículo 55 de la Ley 32 de 1984.” (Jacqueline Robles Borrero vs Contralor General de la República)

De igual manera se pronunció en fallo de 13 de marzo de 2009, mediante el cual manifestó que:

“Por consiguiente, la señora MONTEZA RODRÍGUEZ DE STAGG no adquirió el derecho a la estabilidad de que trata el artículo 9 de la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República. Los requisitos para adquirir la estabilidad están claramente definidos en el artículo 9 en comento, y en el reglamento de la institución, por lo que deben ser llenados a satisfacción todos estos requisitos. El requisito de antigüedad o tiempo de servicio necesario para adquirir la estabilidad es tan importante y necesario como los de idoneidad, que están claramente acreditados en el expediente; no obstante, el mismo no es plenamente aplicable al momento del nombramiento de la recurrente.

Ante el desamparo de la señora MONTEZA RODRÍGUEZ DE STAGG por el derecho a la estabilidad, queda en la condición de funcionaria pública de libre nombramiento y remoción, dependiente directamente de la voluntad discrecional de la Autoridad nominadora.

Al fundamentarse la destitución en la discrecionalidad de la Autoridad nominadora, que en este caso lo es el Contralor General de la República, que entre las atribuciones del mismo se encuentran las de nombrar y remover al personal de la Institución, con arreglo a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes (artículo 55, literal b de la Ley 32 de 1984), no es necesario que la destitución se haga a través de un proceso disciplinario o investigación de cargos levantados. Sobre esta consideración no se entienden vulnerados el artículo 8 de la Ley Orgánica, que establece la investigación como requisito para la destitución ni los artículos 136-B y 87 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República.

El decreto de destitución es un acto de carácter particular, y va dirigido directamente a definir el estatus laboral de la demandante, y en el cual entiende afectados sus derechos subjetivos, y se dicta fundamentándose en el hecho de que la funcionaria no se amparaba en el beneficio de la estabilidad concedido a los funcionarios de dicha Institución. Dicho fundamento, que es el que se cuestiona, no entra en contradicción con la decisión adoptada, ya que recordemos que la remoción del personal que se ordena está condicionada a la necesidad del servicio, el perfil académico y el ejercicio efectivo de las funciones, con lo cual, luego de evaluarse estas situaciones, puede bien adoptarse la medida de destitución al no contar con estabilidad.

Por consiguiente, al dictarse el acto administrativo demandado en cumplimiento de las facultades asignadas por el artículo 55, literal b, al Contralor General de la República, de "nombrar, sancionar, remover y cesar al personal de la institución, con arreglo a las disposiciones legales y reglamentarias pertinentes;", no puede tacharse de ilegal, ya que no contraviene norma jurídica alguna." (Tirza Maria Monteza Rodríguez de Stagg vs Contralor General de la República)

Por lo antes señalado, considera la Sala que no se han violado los artículos 8 y 9 de la Ley 32 de 1984, toda vez que la parte demandante no estaba amparada por el régimen de estabilidad de los servidores de la Contraloría General de la República, y por lo tanto su cargo quedaba sujeto al libre nombramiento y remoción de la autoridad nominadora conferido por el artículo 55 de la norma en comento.

Con respecto a lo señalado por la demandante, respecto a la violación del artículo 87 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, considera la Sala que no es necesario pronunciarse al respecto, toda vez que la resolución impugnada se emitió fundamentada en la facultad discrecional que le confiere el artículo 55 de la Ley 32 de 1984, al Contralor General de la República.

En consecuencia, la Sala conceptúa que no se han producido las infracciones de los preceptos que se citaron como violados, razón por la cual procede negar las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo 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 Núm.119-DDRH de 17 de marzo de 2010, dictado por la Contraloría General de la República, así como niega las demás pretensiones.

Notifíquese,

LUIS RAMÓN FÁBREGA SÁNCHEZ