

51

**REPÚBLICA DE PANAMÁ**



**ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL**

**Panamá, nueve (9) de febrero de dos mil quince (2015).**

**VISTOS:**

El licenciado Carlos Ayala, actuando en nombre y representación de OFELINA OCHOA, ha presentado ante la Sala Tercera demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción con el fin de que se declare nulo, por ilegal, el Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

La presente demanda fue admitida por medio de la resolución de 27 de julio de 2011 (f. 18), se le envió copia de la misma a la Contraloría General de la República para que rindiera su informe explicativo de conducta y se le corrió traslado de la misma al Procurador de la Administración.

**I. La pretensión y su fundamento.**

El objeto de la presente demanda lo constituye la declaratoria de ilegalidad del Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, que decreta DESACREDITAR a la señora OFELINA DEL CARMEN OCHOA GUILLÉN en la posición Núm. 2862, cargo según funciones Fiscalizador (Grado 12) en la Dirección de Fiscalización General de la Contraloría General de la

República de la carrera especial de la Contraloría General de la República y, en consecuencia, deja sin efecto su condición de estabilidad laboral. De igual forma, decreta dejar sin efecto el nombramiento de la señora Ofelina del Carmen Ochoa Guillén del cargo que ocupaba.

De igual forma, el demandante solicita que se declare la nulidad de su acto confirmatorio, es decir, de la Resolución No. 326-leg de 1 de junio de 2011.

Como consecuencia de las declaraciones anteriores, el recurrente pide que se ordene a la Contraloría General de la República su reintegro a la posición que ocupaba y, además, se ordene el pago de los salarios que le corresponden desde la fecha de su destitución hasta su reintegro efectivo.

Según la demandante, el Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, infringe los artículos 9, 55 (literal b), de la Ley No. 32 de 1984; el artículo 2 de la Ley 18 de 2008; el artículo 79 (literales c y h) del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República; el artículo 48 de la Ley 38 de 2000; los artículos 134 y 141 (numeral 15) de la Ley 9 de 1994, reformado por la Ley 43 de 2009.

La primera disposición que se estima infringida directamente por interpretación errónea es el artículo 55 (literal b) de la Ley 32 de 1984, toda vez que la Contraloría General de la República no atendió el texto de la norma y la aplicó parcialmente, pues se le destituyó sin tomar en cuenta las disposiciones legales vigentes.

Otra disposición quebrantada, según la recurrente, es el artículo 9 de la Ley 32 de 1984 de forma directa por falta de aplicación, dado que su destitución no está fundamentada en ninguna norma que indique específicamente que todo aquel que se acoja a la jubilación puede o debe ser destituido por la Contraloría General.

También se considera vulnerado directamente por comisión el artículo 2 de la Ley 18 de 2008 porque dicha norma prohíbe que se exija renuncia al jubilado antes o después de la jubilación.

A juicio de la actora se ha infringido directamente por falta de aplicación los literales c y h del artículo 79 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, puesto que a través del acto impugnado se han desconocido olímpicamente dos derechos: el derecho a la jubilación y el derecho a la estabilidad.

Sostiene la actora que se ha violado directamente por falta de aplicación el artículo 48 de la Ley 38 de 2000, ya que el acto impugnado la desacredita de una carrera inexistente para excluirla de su derecho a estabilidad y lo hace sin darle oportunidad a defenderse.

Afirma la recurrente que el acto impugnado transgrede por aplicación indebida el artículo 134 de la Ley 9 de 1994, reformado por la Ley 43 de 2009, toda vez que se ha aplicado esta norma que va dirigida específicamente a los funcionarios que forman parte de la carrera administrativa.

Finalmente, la demandante aduce que el acto administrativo infringe directamente por falta de aplicación el numeral 15 de la Ley 9 de 1994, reformado por la Ley 43 de 2009, porque se le ha despedido recién ingresó al régimen de jubilación, lo que contradice la letra y espíritu de esta norma.

## **II. El informe de conducta del Contralor General de la República.**

El Contralor General de la República rindió su informe explicativo de conducta, mediante la Nota No. 1194-Leg. P.J. de 3 de agosto de 2011, en el que señaló que la señora Ofelina del Carmen Ochoa Guillén al acogerse a la jubilación otorgada por la Caja de Seguro Social y en atención a lo previsto en el artículo 134 de la Ley 9 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 43 de 30 de julio de 2009, fue desacreditada de la Carrera Especial de la Contraloría General de la República, por lo que su estatus era el de un servidor de libre nombramiento y remoción y, por ende, podía dejarse sin efecto su nombramiento, tal como se hizo a través del Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República.

### **III. La Vista del Procurador de la Administración.**

El Procurador de la Administración, mediante la Vista No.018 de 11 de enero de 2012, le solicitó a los Magistrados que integran la Sala Tercera que declaren que no es ilegal el Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, ya que al ser desacreditada del régimen laboral especial al cual pertenecía, perdió la estabilidad que adquirió en la entidad demandada, por lo que pasó a ser funcionaria de libre nombramiento y remoción.

### **IV. Decisión de la Sala.**

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia.

El acto administrativo atacado lo constituye el Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, que decreta DESACREDITAR a la señora OFELINA DEL CARMEN OCHOA GUILLÉN en la posición Núm. 2862, cargo según funciones Fiscalizador (Grado 12) en la Dirección de Fiscalización General de la Contraloría General de la República de la carrera especial de la Contraloría General de la República y, en consecuencia, deja sin efecto su condición de estabilidad laboral. De igual forma, decreta dejar sin efecto el nombramiento de la señora Ofelina del Carmen Ochoa Guillén del cargo que ocupaba.

A foja 42 del expediente reposa la certificación de 22 de marzo de 2012, suscrita por el Secretario General de la Contraloría General de la República, quien certifica que mediante el Decreto No. 046-DDRH de 30 de enero de 2001 (f. 57 del antecedente), se nombró a Ofelina del Carmen Ochoa Guillén en la posición No. 2862, Asistente de Auditoría (Código 054010) ejerciendo las funciones de Fiscalizador I (Grado 8), con sueldo mensual de B/530.00) y que tomó posesión de dicho cargo el 16 de febrero de 2001).

Una vez efectuado un análisis exhaustivo del expediente, la Sala considera que le asiste la razón a la demandante, toda vez que, contrario a lo que indica el decreto impugnado en la presente demanda, Ofelina del Carmen Ochoa Guillén no forma parte de la “carrera especial de la Contraloría General de la República”, pues no existe una ley que haya creado dicha carrera. Esta Sala ha señalado que la Contraloría General de la República posee un régimen especial de administración de recursos humanos otorgados por una Ley Especial (Ley 32 de 1984 “Por la cual se adopta la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República”).

Al respecto, la Sala en Sentencia de 21 de diciembre de 2009 indicó:

“... la Contraloría General de la República, no se encuentra amparado bajo un régimen especial de carrera, sino que, ostenta un régimen especial de administración de recursos humanos, cuyo fundamentos, descritos en párrafos precedentes, vienen dado por una Ley Especial.”

En atención a lo anterior, la Sala advierte que el acto impugnado infringe el artículo 9 de la Ley 32 de 1984 “Por la cual se adopta la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República”, que dispone lo siguiente:

“Artículo 9. La estabilidad de los servidores de la Contraloría estará condicionada a la idoneidad, lealtad, antigüedad y moralidad del servicio público. Hasta tanto se dicte la Ley de carrera administrativa todo el que 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 llevará a cabo 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 (6) meses siguientes a la promulgación de la presente Ley.”

Como los funcionarios de la Contraloría General de la República no han sido incorporados a la Carrera Administrativa, el artículo 9 de la Ley 32 de 1984 se encuentra vigente, por lo que el funcionario que labore en dicha entidad 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, siendo el

caso de la señora Ofelina del Carmen Ochoa Guillén, quien al momento en que se le “desacreditó” de la “carrera especial de la Contraloría General de la República”, tenía más de cinco (5) años de laborar en la Contraloría, tal como se desprende de la certificación dictada por el Secretario General de dicha institución, citada en párrafos anteriores.

Cabe destacar que la Sala ha señalado en ocasiones anteriores que la sola entrada en vigencia de la Ley 9 de 1994, no significa que automáticamente ésta es aplicable a todos los entes del Estado. Al respecto, la Sala ha indicado que para que este texto legal surta sus efectos se requiere de la existencia de una resolución concreta de incorporación a la Carrera que además detalle los procedimientos a seguir para llevar a cabo la implementación del régimen en la institución de que se trate. Así, una vez se produzca la incorporación de la entidad pública a la Carrera Administrativa, sus servidores deben pasar por los procedimientos individuales de ingreso, ordinarios o especiales, que les permita su eventual acreditación al puesto de carrera, incorporándose de manera ordenada y gradual, una vez cumplidos los requisitos establecidos en dichos procedimientos. (véase sentencia de 1 de junio de 2001, Miriam Vargas -vs- Ministerio de la Juventud, la Mujer, la Niñez y la Familia).

Con respecto a este tema de la estabilidad de los funcionarios de la Contraloría General de la República, esta Sala en sentencia de 2 de febrero de 2009 señaló lo siguiente:

“El artículo 9 de la Ley Orgánica de esta institución consagra el derecho a la estabilidad de los servidores públicos que ahí laboran, concediendo este derecho a “...todo el que haya laborado en la Contraloría, a satisfacción, durante un mínimo de cinco (5) años...”, hasta tanto se dicte la ley de carrera administrativa, y agrega que “... no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobada.”

Cabe anotar que aunque se haya dictado la Ley 9 de 20 de junio de 1994, de carrera administrativa, los funcionarios de la Contraloría General de la República no han sido incorporados a la misma, por lo que sólo podrá ser utilizada como fuente supletoria, por lo que el artículo 9, en comento, se encuentra vigente.

En primer término, es de advertir que la resolución administrativa que destituye del cargo al señor RUIZ CERRUD ha dejado establecido, que

el fundamento de dicha medida se ubica en las faltas disciplinarias contempladas en el literal e) del artículo 86 del Reglamento Interno de la Contraloría General de la República, esto es, “la conducta desordenada e incorrecta que ocasione perjuicio al funcionamiento o al prestigio de la institución”.

Estas imputaciones obedecen al hecho de que el señor RUIZ CERRUD, luego de la conformación de un Comité Disciplinario que investigara la conducta desplegada por éste, procedió a sancionarlo con la destitución de su cargo, a tenor de lo establecido en la norma reglamentaria antes citadas, además de otras de rango constitucional y legal.

Esta Superioridad ha evaluado las constancias de autos, a partir de la cual ha podido advertir las siguientes circunstancias.

En primer término, es cierto que la Contraloría General de la República realizó una investigación que precedió a la destitución del señor DOMITILLO RUIZ SÁNCHEZ. De allí, que la investigación que realizó la Contraloría General de la República no estuvo destinada a comprobar si el señor RUIZ SÁNCHEZ había incurrido en las faltas disciplinarias imputadas.

Los documentos visibles en el proceso disciplinario del expediente administrativo revelan claramente, que lo investigado por el Comité de Investigación Disciplinaria de la Contraloría General de la República fue si el demandante había incurrido en las conductas reveladas en la Denuncia Ciudadana Núm. D07-05-03, recibida el día 8 de febrero de 2003, en la Dirección de Investigaciones Especiales de la Contraloría General de la República, acusando en forma directa al demandante de mantener un manejo impropio por actividades ilegales y de estar relacionado personalmente con funcionarios del Consulado de Panamá en Londres y además, por uso inapropiado de la computadora que le fue asignada al mantener comunicación a través de correo electrónico con funcionario del Consulado donde se estaba practicando un áudito.

Importa resaltar, que si bien es cierto que la Contraloría General de la República realizó ciertos procedimientos para dar por terminada la investigación, concluyéndose en la destitución del hoy demandante, a juicio de la Corte, la autoridad nominadora tenía que seguir el procedimiento reglamentario para aplicarle al funcionario la sanción de destitución, por cuanto se trataba de un funcionario que gozaba de estabilidad a tenor de lo establecido en el artículo 9 de la Ley 32 de 1984 conforme al cual, todo el que haya laborado en la Contraloría por un mínimo de cinco (5) años gozará de estabilidad y no podrá ser cesado más que por causas establecidas en la Ley o en el Reglamento Interno, debidamente comprobadas.”

En virtud de lo antes expuesto, como se encuentra vigente el artículo 9 de la Ley 32 de 1984, citado en párrafos anteriores, la señora Ofelina del Carmen Ochoa Guillén, al tener más de cinco años de servicios en la Contraloría General de la República al momento en que se le “desacreditó” de la “carrera especial de la Contraloría General de la República, gozaba de estabilidad en su cargo y al no ser funcionaria de la carrera administrativa, no le son aplicables las disposiciones aplicables a dicha carrera. Por lo

tanto, a la misma no le es aplicable el artículo 134 de la Ley 9 de 1994, reformado por el artículo 13 de la Ley 43 de 2009, fundamento jurídico del decreto impugnado), que dispone que “El servidor público de Carrera Administrativa que se acoja a jubilación o pensión será desacreditado del Régimen de Carrera Administrativa.”

Es necesario señalar que ni la Ley Orgánica de la Contraloría ni el Reglamento Interno, establecen que el funcionario que labore en dicha institución y que se acoja a la jubilación o pensión, debe renunciar a su posición, así como tampoco que puede ser destituido de la misma.

De todo lo expuesto, la Sala concluye que la Contraloría General de la República incurrió en la violación de las normas invocadas por la impugnante.

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 NULO, POR ILEGAL** el Decreto N°154-DDRH de 23 de marzo de 2011, dictado por la Contraloría General de la República, así como también su acto confirmatorio, y **ORDENA** el reintegro inmediato de la señora **OFELINA DEL CARMEN OCHOA GUILLÉN** al cargo que ocupaba en la Contraloría General de la República o a otro análogo en clasificación, jerarquía y remuneración, así como el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su destitución hasta el reintegro efectivo de la misma.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

*Víctor L. Benauides P.*  
**VÍCTOR L. BENAVIDES P.**  
MAGISTRADO

*Luis Ramón Fábrega S.*  
**LUIS RAMÓN FÁBREGA S.**  
MAGISTRADO

*Abel Augusto Zamorano*  
**ABEL AUGUSTO ZAMORANO**  
MAGISTRADO

*Katia Rosas*  
**KATIA ROSAS**  
SECRETARIA DE

11 de la Corte Suprema de Justicia  
NOTIFÍQUESE HOY 23 DE febrero  
SECRETARIA DE 2015 A LAS 9:00  
DE LA manana A Procurador de la  
*[Firma]* Administración  
FIRMA