

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LIC. RAFAEL A. BENAVIDES A., EN REPRESENTACIÓN DE FELIX A. DE LA ROSA, PARA QUE SE DECLARE NULO POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO.570 DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2006, EMITIDO POR CONDUCTO DEL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 22 DE DICIEMBRE DE DOS MIL OCHO (2008)

Tribunal: Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala: Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente: Winston Spadafora Franco
Fecha: 22 de Diciembre de 2008
Materia: Acción contenciosa administrativa
Plena Jurisdicción
Expediente: 254-07

VISTOS:

El licenciado Rafael A. Benavides A., quien actúa en representación de FÉLIX ALBERTO DE LA ROSA, ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nulo por ilegal el Decreto de Personal No. 570 de 22 de noviembre de 2006, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, el acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

La parte actora solicita además, que se le reconozca a su defendido, el pago de los salarios dejados de percibir desde el momento de su destitución hasta la fecha efectiva de su reintegro.

DISPOSICIONES VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN

Las normas invocadas como violadas por el acto acusado de ilegal, que ordena la destitución del demandante, corresponden al Decreto Ejecutivo No. 204 de 3 de septiembre de 1997 (Reglamento Interno de la Policía Nacional), específicamente los artículos 70, 75, 77 y 95; y el artículo 96 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional (Ley 18 de 1997).

Para el actor se han infringido las normas del Decreto Ejecutivo No. 204 de 1997, de forma directa por omisión, toda vez que su representado fue destituido sin que se profundizara en la investigación de los hechos que motivaron dicha sanción disciplinaria. En ese sentido señala, que FÉLIX ALBERTO DE LA ROSA se le aplicó la sanción de destitución sin que la falta que se le atribuyó, quedara plenamente probada

Según alega el licenciado BENAVIDES, el Juzgado Cuarto del Primer Circuito Judicial de Panamá, Ramo Penal, decretó un SOBRESEIMIENTO DEFINITIVO, sin embargo la Junta Disciplinaria no esperó el resultado de los tribunales y se adelantó a la decisión de destitución del cargo violando su presunción de inocencia, cuando el procedimiento a seguir era el de separarlo provisionalmente hasta tanto se dictara sentencia definitiva.

Según indica el recurrente el procedimiento descrito no fue realizado, por cuanto estima que se da una violación directa por omisión del artículo 96 de la referido cuerpo legal.

INFORME EXPLICATIVO DE CONDUCTA

Atendiendo a solicitud de la Sala Tercera, el Ministro de Gobierno y Justicia presentó informe explicativo de conducta, relacionado con la presente demanda, por medio del cual se corrobora que el señor FÉLIX ALBERTO DE LA ROSA, fue destituido por la causal contenida en el numeral 1 del artículo 133 del Decreto Ejecutivo No. 204 del 3 de septiembre de 1997, es decir, por “denigrar la buena imagen de la Institución”.

Con base en ello, el demandante presentó en tiempo oportuno Recurso de Reconsideración el cual fue decidido manteniendo el contenido del correspondiente decreto de personal.(fs. 33 y 34)

OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por medio de la Vista No. 130 de 27 de febrero de 2008, el Procurador de la Administración da contestación a la presente demanda, manifestando su discrepancia con la parte actora, en virtud de que ha considerado que a través de una investigación instruida por el Departamento de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional, se comprobó que el demandante DE LA ROSA, estando en pleno ejercicio de su cargo, fue encontrado en posesión de una sustancia prohibida, lo que a su juicio constituye una conducta contraria a los principios establecidos en el

reglamento disciplinario de la Policía Nacional, el cual en su artículo 56 establece que la destitución puede darse "por decisión disciplinaria ejecutoriada, tras la violación de la Ley respectiva o sus reglamentos".

DECISIÓN DE LA SALA

Cumplidos los trámites pertinentes, los Magistrados que integran la Sala Tercera pasan a resolver la contienda instaurada.

El acto que motiva la presente demanda es el Decreto de Personal No. 570 de 22 de noviembre de 2006, dictado por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, por el cual se ordena la destitución del señor FÉLIX ALBERTO DE LA ROSA, del cargo de Sargento Primero de la Policía Nacional. (Fs. 1 del cuadernillo)

El sustento de la pretensión, lo es el hecho que el demandante fue destituido de su cargo anticipadamente a la decisión de sobreseimiento definitivo que dictara el Juez Penal de la causa, dentro del proceso seguido en su contra por la presunta comisión del delito Contra la Salud Pública, razón por la cual considera se ha violado su derecho a la presunción de inocencia, establecido por el artículo 70 del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional, en concordancia con los artículos 75 y 77 del mismo reglamento. Estas normas, disponen que en atención al principio de presunción de inocencia, mientras sean examinadas todas las pruebas del caso, el miembro investigado es puesto en estado de servicio de disponibilidad (f. 13 del expediente judicial), lo que aparenta no haberse cumplido en esta ocasión.

Consta en autos, que el señor DE LA ROSA fue destituido del cargo que ocupaba en la Policía Nacional, por la causal de "denigrar la buena imagen de la institución", en vista de que fue investigado por portar una sustancia que en principio se presumió era droga.

De lo anterior se desprende, que la sanción de destitución aplicada, se fundamentó en una falta disciplinaria, que la Junta Disciplinaria Superior de la Policía Nacional, consideró probada luego de llevar a cabo el correspondiente proceso disciplinario. No obstante lo anterior, el representante legal del actor, considera que en virtud de que en el proceso penal el señor DE LA ROSA resultó sobreseído definitivamente, le asiste el derecho a ser reintegrado en su cargo y el pago de los salarios dejados de percibir, ya que el resultado del proceso penal no se tomó en cuenta al momento de ordenar su destitución.

Sin ánimo de entrar en consideraciones de fondo, la Sala considera oportuno expresar que existen precedentes en los que se ha sostenido la opinión que aún cuando ambos procesos (penal y disciplinario) pueden relacionarse en la presunta participación de un miembro de la Policía Nacional, deben ser considerados independientes uno del otro, puesto que obedecen a ordenamientos de naturaleza distinta, por lo que en términos generales ha de entenderse que en lo que respecta a los actos emanados de la investigación disciplinaria llevada a cabo por la Junta Disciplinaria Superior de la Policía Nacional, en el ejercicio de su facultad máxima de decidir sobre los procesos disciplinarios a los que son sometidos aquellos miembros de la Policía Nacional que incurran en algunas de las causales contempladas en el artículo 133 del Decreto Ejecutivo No. 204 del 3 de septiembre de 1997 (Reglamento Interno de la Policía Nacional), no es posible considerar que estos presenten vicios de ilegalidad con base a que en la esfera penal el procesado ha sido sobreseído definitivamente mediante la correspondiente sentencia, ya que ambas decisiones han sido concebidas en procesos independientes uno de otro.

En adición a lo anterior, esta Superioridad estima de importancia señalar que luego de una revisión del cúmulo de pruebas aportados al proceso, no ha sido posible determinar en esta etapa si el demandante, aún cuando al momento de su destitución ocupaba el cargo de Sargento Primero en la Policía Nacional, gozaba de la condición de inamovilidad en el cargo, ya que si bien el primer párrafo del artículo 49 de la Ley 18 de 1997, señala lo siguiente: "quedan sometidos a la carrera policial, los miembros de la Policía Nacional, que en virtud de nombramiento, tomen posesión del cargo y presten juramento de conformidad con la ley", en opinión de este Tribunal, no se deduce que la intención de la Ley es que todos los miembros de la Policía Nacional se encuentran amparados por la carrera policial, por ende sean inamovibles.

En ese sentido nos referimos al fallo de seis (6) de octubre de mil novecientos noventa y ocho (1998), en el que la Sala expresó lo siguiente:

"Este Tribunal señala a la parte actora, que el mismo artículo citado habla de los miembros de la policía que "tomen posesión del cargo y presten juramento de conformidad con la ley", aseveración ésta que se entiende operará a futuro o bien a partir de la entrada en vigencia de la Ley 18 de junio de 1997 que estableció la carrera policial, pues la norma no dice que quedarán sometidos a dicha carrera los miembros de

la Policía Nacional que hayan tomado posesión del cargo y hayan prestado juramento de conformidad con leyes anteriores, en cuyo caso sí se hubiese entendido que el legislador habría querido amparar a todos los miembros juramentados de la Policía Nacional bajo la carrera policial.

Este Tribunal Colegiado estima pertinente recordar al recurrente que no ha tomado en cuenta lo preceptuado en el artículo 51 de la Ley 18 de 3 junio de 1997, artículo este que establece la forma en que se adquirirá la posición de policía de carrera, lo cual será siguiendo las normas de reclutamiento y selección establecidas en la antes citada Ley y sus reglamentos, todo esto en cuanto el aspirante cumpla el período de prueba con una evaluación satisfactoria.

Tal como se puede apreciar en las constancias procesales, el Señor EULALIO BORBONES tomó posesión del cargo de Sargento Segundo el día 8 del mes de septiembre de 1992, momento este en que la Policía Nacional se regía por la Ley 20 de 29 de septiembre de 1983, que no consagraba en ninguna de sus normas la inamovilidad de los funcionarios de la Fuerza Pública ni la Carrera Policial, por lo cual, mal podríamos decir que el Señor BORBONES ingresó a la Policía siguiendo las normas de reclutamiento y selección establecidas en la Ley 18 de 3 de junio de 1997 (ello en virtud de que la antes citada Ley no había sido creada para aquella época), requisito que se exige en el artículo 51 de dicha excerta legal para adquirir la posición de policía de carrera.

Reiteramos a la parte actora que no fue sino hasta el año de 1997, con la Ley 18 de 3 de junio, que se creó la Carrera Policial, y que antes de dicha normativa no existía cuerpo legal alguno que se refiriera a la misma. El mismo artículo 51, arriba comentado, establece que el ingreso se producirá en el cargo inferior del escalafón y los requisitos particulares para el ingreso en cada grado del escalafón, serán determinados por la reglamentación que al efecto se dicte, según lo prescrito en el artículo 53 de la Ley.

Si bien es cierto que el cargo de Sargento Segundo que ocupaba el recurrente al momento de su destitución en febrero de 1998 se encuentra dentro de los cargos que tiene la carrera policial, es innegable que el mismo no ha probado cumplir con las condiciones establecidas en la Ley 18 de junio de 1997, con tal de comprobar que gozaba de la prerrogativa de la estabilidad en dicho cargo, la cual se adquiere conforme a lo establecido en el artículo 51 de la referida ley.

En atención a la consideración tercera del recurrente (ver foja 65 del expediente), acerca de que se cita como antecedente un fallo de marzo de 1997, mientras que la Ley es de 18 de junio del mismo año, debemos aclararle que dicha cita se hizo en virtud de que a la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Señor Alejandro Araúz Garrido se le negó el curso legal por no haber comprobado ser inamovible en el cargo que ocupaba y es esto precisamente lo que se requiere que compruebe el recurrente, Señor EULALIO BORBONES, en esta ocasión.

Pese a que se hace comprensible la pretensión de la parte recurrente, para que todo el personal de la Policía Nacional se favorezca con la creación de la Carrera Policial, la Sala no puede soslayar que esta circunstancia no se contempló expresamente en la Ley 18 de 3 de junio de 1997, razón por la cual se requerirá, de ser ésta la intención legislativa, de la introducción de una reforma legal al respecto, que ampare y extienda al personal existente antes de la entrada en vigor de la Ley 18, los beneficios de la misma.

A título de comparación cabe comentar que las Carreras de Ley que han venido siendo implementadas en los últimos años, tampoco han previsto el ingreso masivo de todos los funcionarios públicos del Ramo. En el caso de la Carrera Judicial, el Código Judicial incluyó una disposición expresa para incluir en los beneficios de la misma sólo a los funcionarios empíricos, y con cinco (5) años de servicio al momento en que se aprobó la Carrera. Circunstancia similar acontece con la Ley de Carrera Administrativa, que tampoco previó el alcance general para todos los servidores públicos, sino que delimitó

su ingreso a cierta categoría de funcionarios, y conforme a escalafones o tramos que se irían cumpliendo de manera escalonada en el tiempo.

Por ende, sólo la Ley puede prever, y de manera expresa, concederle a la Carrera Policial el alcance general requerido por el demandante.

Por las anteriores consideraciones, el auto reconsiderado debe confirmarse.

En consecuencia, el resto de los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley CONFIRMAN El Auto de 14 de septiembre de 1998.

Notifíquese.

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA

(fdo.) MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA"

Ante las circunstancias expuestas en párrafos anteriores, le es dable a la Sala manifestar, que por tratarse de un caso de destitución de un miembro de la Policía Nacional, cuya condición de inamovilidad no se acreditó en el proceso, no es posible expresar mayores consideraciones a tenor de lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 135 de 1943, el cual establece que no son acusables ante esta Superioridad, las correcciones disciplinarias impuestas al personal de la policía exceptuándose las que impliquen suspensión, postergación para el ascenso o separación del cargo de empleados que sean inamovibles (requisito que no se comprueba en el caso en estudio), razón por la cual la demanda debe ser considerada no viable.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARAN QUE NO ES VIABLE, la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado RAFAEL BENAVIDES, actuando en representación de FÉLIX ALBERTO DE LA ROSA.

Notifíquese.

WINSTON SPADAFORA FRANCO

ADÁN ARNULFO ARJONA L. --OYDEN ORTEGA DURÁN

JANINA SMALL (Secretaria)

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICDO. ROBERTO JOHNSON G., EN REPRESENTACIÓN DE JORGE ORLANDO GRECO SALAZAR, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 156DG/DAJ DE 7 DE OCTUBRE DE 2004, EMITIDA POR EL DIRECTOR GENERAL DEL INSTITUTO DE NACIONAL DE CULTURA, LOS ACTOS CONFIRMATORIOS Y PARA SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. PONENTE: WINSTON SPADAFORA F.-PANAMÁ, LUNES 22 DE DICIEMBRE DE DOS MIL OCHO (2008)

Tribunal:	Corte Suprema de Justicia, Panamá
Sala:	Tercera de lo Contencioso Administrativo
Ponente:	Winston Spadafora Franco
Fecha:	22 de Diciembre de 2008
Materia:	Acción contenciosa administrativa Plena Jurisdicción
Expediente:	144-05

VISTOS:

El licenciado Roberto Johnson G., actuando en representación de JORGE ORLANDO GRECO SALAZAR, interpuso demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 156DG/DAJ de 7 de octubre de 2004, emitida por el Director General del Instituto Nacional de Cultura, los actos confirmatorios y para que se hagan otras declaraciones.

I. CONTENIDO DEL ACTO IMPUGNADO

Por medio de la Resolución Administrativa N° 156DG/DAJ de 7 de octubre de 2004, el Director General del Instituto Nacional de Cultura, resolvió destituir al señor JORGE ORLANDO GRECO SALAZAR del cargo de Abogado