

ENTRADA N° 284-10

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR LA LICENCIADA ELIZABETH GARCÍA COQUET, EN REPRESENTACION DE AZAEL PONCE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL NO. 329 DE 19 DE AGOSTO DE 2009, EMITIDO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: ABEL AUGUSTO ZAMORANO

REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, dieciocho (18) de mayo de dos mil quince (2015).

VISTOS:

La licenciada Elizabeth García Coquet, quien actuá en nombre y representación de Azael Ponce, ha presentado Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, con el objeto de que la Sala Tercera declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 329 de 19 de agosto de 2009, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por el apoderado judicial del demandante se señala que el señor Azael Ponce, inició labores en la Policía Técnica Judicial (hoy Dirección de Investigación Judicial), el 29 de enero de 1992, desempeñándose en el cargo de Inspector III, siendo homologado al cargo de capitán, conforme a la posición y rango que mantenía al momento de su destitución, por el supuesto abandono de sus labores para participar en una manifestación.

Señala que, no abandonó sus labores ya que se encontraba en su día libre, y tampoco participó de ninguna manifestación.

Sostiene que el Decreto de Personal mediante el cual se le destituyó, y su acto confirmatorio, al igual que la Orden General del Día 156 calendada 19 de agosto de 2009, contienen vicios de ilegalidad, ya que se violaron normas vigentes, mediante las cuales se garantiza la estabilidad, por lo que solo podrían ser destituidos conforme al procedimiento establecido en la Ley Orgánica y al reglamento de la institución.

Alega que, la destitución del Capitán Azael Ponce, fue hecha de forma verbal, sin una investigación prolija de los hechos, notificándolo de facto, sin procedimiento alguno. Agrega que, al momento de su destitución contaba con 17 años y 6 meses de servicios continuos, en la institución policial, donde ocupó varios cargos demostrando aptitud, dedicación, honestidad, disciplina y profesionalismo en el desempeño de su cargo.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN. Según la parte actora, el Decreto de Personal No. 329 de 19 de agosto de 2009, dictado por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia infringe, las normas siguientes:

- Ley 18 de 1997, Ley Orgánica de la Policía Nacional;
 - artículo 103 (causales de la destitución para funcionarios de carrera policial), en concepto de violación directa por omisión.
 - Artículo 107 (derecho a la estabilidad para los miembros de la policía nacional que pertenezcan a la carrera policial), en concepto de violación directa por omisión.
 - Artículo 109 (Derechos de los miembros de policía nacional), en concepto de aplicación indebida.
 - Artículo 118 (Requisitos para la imposición de sanciones), en concepto de violación directa por omisión.

- Código Administrativo.
 - Artículo 629 (facultades de la autoridad nominadora).
- Constitución Política de la República de Panamá.
 - Artículo 32 (debido proceso).

En lo medular, los cargos de la violación de estas normas fueron sustentados en los siguientes puntos:

1. Desconocimiento del derecho a la estabilidad del que gozaba al pertenecer a la carrera policial, aplicándose un artículo que no es pertinente al caso.
2. A juicio del apoderado del señor Ponce, no se siguió el debido procedimiento disciplinario en su contra, ya que no fue investigado frente a la comisión de un delito o por una falta disciplinaria impuesta por la Junta Directiva Superior por la comisión de faltas graves.
3. No se cumplió con el debido procedimiento disciplinario, toda que fue removido del cargo verbalmente, con una notificación de ipso, sin que mediara una investigación de los hechos; y lo actuado carece de ecuanimidad en la aplicación de la sanción.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO.

A fojas 48 a 49 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, presentado por el Ministro de Seguridad Pública, mediante la Nota No. 58-DAL-10 de 16 de julio de 2010, en el que se detalla que al señor Azael Ponce, se le destituyó sobre la base del artículo 311 de la Constitución Política Nacional, el cual señala que los miembros de la policía no son deliberantes y no podrán hacer manifestaciones o declaraciones políticas en forma individual o colectiva, como tampoco intervenir en la política partidista, salvo la emisión del voto, disponiendo la misma norma, que el desacato será sancionado con la destitución inmediata.

Señala que, según el informe DIJ-01-930-09 de 19 de agosto de 2009, se dejó constancia de los hechos acaecidos en esa fecha, en que un grupo de unidades de la Dirección de Investigación Judicial, abandonaron sus puestos de trabajo situándose en la entrada principal de la institución, impidiendo el normal desenvolvimiento de las actividades y la atención de las víctimas que acudían a interponer denuncias, coreando en unas consignas en una actitud agresiva e irrespetuosa, no dignas de un miembro de la Policía Nacional.

Agrega que, en el referido informe se hizo constar la participación en la manifestación de unidades que se encontraban en su tiempo libre o haciendo uso de sus vacaciones y otras pertenecientes a subdirecciones de la Dirección de Investigación Judicial con sede en la Chorrera, Arraiján y San Miguelito, además de los medios de comunicación que cubrían los acontecimientos, lo que denotaba su planificación previa.

Los actos reseñados, conllevaron a la destitución inmediata del señor Azael Ponce, ya que se hizo evidente la naturaleza política de la manifestación llevada a cabo por los miembros de la Dirección de Investigación Judicial el día 19 de agosto de 2009, ante la prohibición contenida en el artículo 311 de la Constitución Política, con relación a los miembros de los servicios de policía.

Por último manifiesta que, el señor Azael Ponce fue notificado del acto demandado el 25 de agosto de 2009, en contra del cual interpuso recurso de reconsideración, en el que aceptó haberse encontrado presente en el lugar de los hechos.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal N° 1097 de 6 de octubre de 2010, visible a fojas 50 a 60 del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado en este caso

Sustenta esencialmente su opinión en que, el actor no estaba amparado por la carrera policial establecida en la ley 18 de 1997 y, en consecuencia, tampoco gozaba del derecho a la estabilidad en el cargo que desempeñaba al momento de su desvinculación de la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional.

Señala que, no consta en el expediente judicial evidencia alguna que permita establecer que su ingreso a la Policía Técnica Judicial o a la Dirección de Investigación Judicial se produjo a través del procedimiento de selección por concurso de méritos, tal cual lo exige el artículo 3 de la resolución 25-94 de 15 de noviembre de 1994, por el cual se aprobó el reglamento interno de la Policía Técnica Judicial, que dispone: "...la selección del personal de la Policía Técnica Judicial, se hará por concurso de antecedentes, por estudios realizados, exámenes, teóricos prácticos y específicos, según la naturaleza del cargo de que se trate.."

Por otro lado, alega que, el derecho a la estabilidad en el cargo que se otorga a quienes adquieran de manera automática el estatus de miembro de la carrera policial, de conformidad con los artículos 102 y 103 del Decreto ejecutivo No. 172 de 29 de julio de 1999, solo podría adquirido si el señor Azael Ponce, hubiera sido nombrado en la Policía Nacional antes de la fecha en que entraron a regir la ley orgánica de la institución y su respectiva reglamentación; situación que no ha sido acreditada en el presente proceso.

Así, estima que los policías que ingresaron a otros estamentos de seguridad pública no adscritos a la Policía Nacional, no gozan del derecho a la estabilidad, salvo que se hayan incorporado a la respectiva entidad, en este caso a la desaparecida Policía Técnica Judicial, reestructurada actualmente como Dirección de Investigación Judicial, a través de un procedimiento de selección basado en el sistema de méritos.

Frente a lo antes expuesto, estima que al no encontrarse el demandante amparado por la carrera policial, estaba supeditado a la potestad que tiene el

Órgano Ejecutivo para removerlo del cargo, no requiriendo de un proceso sancionador para llevar a efecto el acto de personal emitido.

IV. ANÁLISIS DE LA SALA.

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

El señor Azael Ponce, que siente su derecho afectado por el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, institución que ejerce la legitimación pasiva.

De igual forma, se solicita la declaratoria de nulidad del acto confirmatorio, la Resolución No. 2097-R-742 de 29 de diciembre de 2009, dictada por la misma autoridad; y como consecuencia, se ordene el reintegro a la posición de la cual fue destituido, el pago de los salarios caídos, y demás derechos derivados del cargo público que ejercía hasta la fecha de su reintegro.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, con fundamento en los cargos presentados por la parte actora, quien alega desconocimiento al derecho a la estabilidad del que gozaba al pertenecer a la carrera policial, y la falta de aplicación del debido procedimiento disciplinario, por las razones siguientes:

1. Por que no fue investigado frente a la comisión de un delito o por una falta disciplinaria impuesta por la Junta Directiva Superior;
2. Al ser removido del cargo verbalmente, con una notificación de *ipso*, sin que mediara una investigación de los hechos;
3. Al carecer la sanción de ecuanimidad en su aplicación.

De forma previa, hay que aclarar que el recurrente comete un error al

invocar como uno de los fundamentos de su demanda, una norma legal de rango constitucional, toda vez que a esta Sala compete, de conformidad con el artículo 203, numeral 2, de la Carta Magna, el control de la legalidad de actos administrativos, y debiendo confrontar tales actos con normas de rango legal (leyes y disposiciones con este valor) o leyes en sentido material (reglamentos, decretos ejecutivos, resoluciones administrativas, etc.), para determinar si aquellos infringen estos tipos de normas; mientras que al Pleno de la Corte Suprema es la autoridad judicial a que se le ha atribuido el control de la constitucionalidad de los actos de autoridad pública (Art. 203, numeral 1, ibídem), por lo que la Sala debe abstenerse de analizar los cargos de infracción contra el artículo 32 de la Carta Magna.

De las constancias procesales, se desprende que el señor Ponce se mantuvo laborando en la Policía Técnica Judicial desde 1992 hasta el año 2007, en que desapareció esa institución policial de investigación por disposición legal, ante la creación de la Dirección de Investigación Judicial, mediante ley 69 de 27 de diciembre de 2007, como dependencia adscrita a la Policía Nacional, en la cual continuó prestando sus servicios, homologado en el rango de capitán, hasta la fecha en la que fue removido por conducto del Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009.

Ahora bien, se observa en el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, que la remoción de los miembros de la policía nacional, entre los que se incluyó al señor Azael Ponce, se da en virtud del artículo 311 de la Constitución Política de Panamá, el cual a su letra dispone:

“Artículo 311. Los servicios de policía no son deliberantes y sus miembros no podrán hacer manifestaciones o declaraciones políticas en forma individual o colectiva. Tampoco podrán intervenir en la política partidista, salvo la emisión del voto. El desacato a la presente norma será sancionado con la destitución inmediata del cargo, además de las sanciones que establezca la Ley.” (la resaltado es nuestro).

El artículo 311 de la Constitución Nacional establece una prohibición expresa a los miembros de la Policía Nacional con una consecuencia directa y específica, como lo es la destitución inmediata. Situación que no se encuentra enmarcada directamente dentro del régimen disciplinario reglamentado por el Decreto Ejecutivo 204 de 3 de septiembre de 2007, sino que resulta una norma de aplicación directa con una sanción que debe imponerse sin tardanza y enseguida acontezca la prohibición, **requiriéndose solo que de forma sumaria se compruebe la comisión de la conducta censurada para imponer la consecuencia.**

De una revisión del expediente, se observa que, el señor Azael Ponce manifestó en el recurso de reconsideración que presentó contra el acto de destitución, que se encontraba en las inmediaciones de la institución policial, lugar donde se realizó la manifestación, al igual que lo expresa, la misma autoridad demandada en su informe de conducta.

Sin embargo, no consta en el expediente que se haya realizado un proceso sumario, en completa observancia de las garantías procesales que le asisten al procesado, para comprobar la falta señalada, la cual consiste en la restricción constitucional aplicable a los miembros de la Policía Nacional que se manifiesten o hagan declaraciones políticas; situación que viola el debido proceso.

En este contexto, el jurista colombiano, Doctor Jaime Ossa Arbeláez, en la segunda edición de su obra Derecho Administrativo Sancionador, señala que “la verificación objetiva de los hechos mediante la manifestación espontánea de su comisión, no sustituye el deber de respetar el debido proceso, especialmente en lo atinente a la audiencia del imputado y a la valoración de las pruebas y su contradictorio.”

Como quedó establecido, la potestad sancionatoria de toda institución debe ceñirse a los principios generales que rigen el debido proceso constitucional. Entre los cuales, podemos destacar los siguientes:

1. Derecho a presentar y solicitar pruebas;
2. Derecho a controvertir las presentadas en su contra;
3. El aseguramiento de la publicidad de la prueba, a fin de asegurar el derecho a la contradicción;
4. Derecho a la regularidad de la prueba;
5. El derecho a que de oficio se practiquen las pruebas que resulten necesarias para asegurar el principio de efectividad de los derechos;
6. El derecho a que se evalúen por el juzgador las pruebas incorporadas al proceso.

“El tema de las sanciones de plano debería constituir un estudio superado hace mucho tiempo, pues el avance de los controles administrativos, sumado a la estructura constitucional moderna que proscribe cualquier asomo de arbitrariedad y aún el acatamiento mismo al debido proceso, representan suficientes barreras jurídicas para detener semejante obrar gubernamental.

De manera que no sólo por el aspecto pedagógico que instruye la normativa, sino por el intimidatorio que alerta el disciplinario, debería pensarse que las licenciosas prácticas de las sanciones de plano han desaparecido.

Y es que, ciertamente, la sanción de plano es un descarnado e impertinente atentado contra el procedimiento en donde la pena se dicta y asigna sin el decreto previo de audiencia del interesado, o sin motivar la resolución o, en general, sin mediar trámite alguno de procedimiento.

Se trata, en suma, de una técnica burda y grotesca en donde la administración, con base en sus propias averiguaciones, con pruebas por ella misma recopiladas y con fundamento en sus unilaterales razonamientos, impone las sanciones.”

En base a lo anterior, se advierte que la actuación de la autoridad demandada ha desatendido la garantía del derecho a la defensa del encausado, ya que como parte íntegra del debido proceso la Constitución y la ley reconocen,

a quien sea procesado, por la comisión de un hecho que configura un ilícito penal o disciplinario, el derecho de defensa que se traduce, entre otras manifestaciones, en la posibilidad de ser oído, a presentar pruebas y a controvertir las que se aleguen en su contra.

Por las razones expuestas, se encuentra probado el cargo de violación alegado por la parte actora del artículo 118 de la Ley 18 de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, ya que no existe constancia de que se haya llevado a cabo, proceso alguno contra el señor Azael Ponce, con el fin de comprobar la falta señalada en la norma constitucional.

Con relación a los demás cargos de violación, presentados por la parte actora, esta Sala por economía procesal, y en virtud de estar probada la ilegalidad de la medida disciplinaria aplicada, no se pronuncia al respecto.

Finalmente, con respecto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir, es necesario advertir que la Sala Tercera de la Corte ha reiterado en diversas ocasiones que en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 302 de la Constitución Política de la República de Panamá, los derechos de los servidores públicos para que puedan ser reconocidos, deben ser contemplados en una ley formal, que los fije, determine y regule.

En consecuencia, el pago de los salarios caídos para que pueda hacerse valer, debe ser reconocido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa, por lo que la viabilidad de toda pretensión que en relación a este punto intente hacerse efectiva contra el Estado, sólo prosperará en el caso que exista una norma con rango de la ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.

Del examen integro de todas las circunstancias y elementos que rodean el negocio, la Sala Tercera debe señalar, que la Ley Orgánica de la Policía Nacional contempla el pago de los salarios caídos, siempre que sean funcionarios de carrera policial que hayan sido reintegrados al cargo que

ocupaban por orden judicial, salvo que éste acepte otro análogo en jerarquía, funciones y remuneración de conformidad con el artículo 88 de la Ley 18 de 1997.

En este sentido, se observa que el señor Azael Ponce se encontraba ocupando el cargo de Capitán al momento de dictarse el acto impugnado, cargo que pertenece a la carrera policial de acuerdo con el artículo 48 de la ley orgánica de la Policía Nacional, razón por la cual se encontraba sometido a dicha carrera.

Por lo antes expuesto, debido a que la norma legal permite el pago de los salarios dejados de percibir a funcionarios de la Policía Nacional destituidos y luego reintegrados a sus cargos, este Tribunal Colegiado puede acceder al pago de los salarios caídos que solicita el actor.

En atención de las consideraciones expuestas, lo procedente es declarar la nulidad del acto demandado, y acceder a la pretensión de reintegro y al pago de los salarios dejados de percibir del señor Azael Ponce desde el momento en que fue destituido de su cargo hasta su reintegro.

Ahora bien, antes de emitir la decisión correspondiente al presente negocio, esta Sala se percata que el día 22 de julio de 2013, el señor Azael Ponce revoca el poder conferido a la licenciada Elizabeth García Coquet y otorga nuevo poder al licenciado Jaime Abad en representación de la firma forense Garco Asociados, mismo que es admisible, de conformidad con los artículos 625 y 628 del Código Judicial.

En base a lo anterior, téngase como nuevo apoderado legal del señor Azael Ponce al licenciado Jaime Abad en representación de la firma forense Garco Asociados, dentro de la demanda de plena jurisdicción incoada.

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:

132

PRIMERO: Que es ilegal, el Decreto de Personal No. 329 de 19 de agosto de 2009, en lo que atañe al demandante, emitido por el Ministerio de Gobierno y Justicia (ahora Ministerio de Seguridad Pública).

SEGUNDO: Se ordena, al Ministerio de Seguridad Pública el reintegro del señor **AZAEEL PONCE**, con cédula de identidad personal No. 4-126-762, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva la destitución.

TERCERO: Se ordena el pago de los salarios dejados de percibir desde su destitución hasta la fecha efectiva de su reintegro.

NOTIFÍQUESE,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


VÍCTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO

COXSALVAMENTO DE VOTO

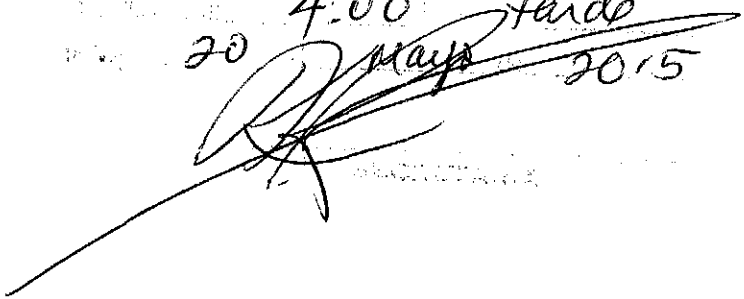

KATIA ROSAS
SECRETARIA

2015

28 mai

Proceder de la
Administración

1763
4:00 tarde
20 mayo 2015



DEMANDA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN PRESENTADA POR LA LICDA. ELIZABETH GARCÍA COQUET, EN REPRESENTACIÓN DE AZAEL PONCE, PARA QUE SE DECLARE NULO, POR ILEGAL, EL DECRETO DE PERSONAL N° 329 DE 19 DE AGOSTO DE 2009, DICTADO POR EL MINISTERIO DE GOBIERNO Y JUSTICIA, EL ACTO CONFIRMATORIO Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. ENTRADA 284-10. MAGISTRADO PONENTE: ABEL ZAMORANO

**SALVAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO
LUIS RAMÓN FÁBREGA S.**

Con el respeto acostumbrado manifiesto que estoy en desacuerdo con la resolución que precede por las siguientes consideraciones:

Lo primero que hay que dejar claro es que con el mismo acto impugnado por el demandante se destituyó a veinticinco (25) funcionarios de la Dirección de Investigación Judicial. Ello implica que los motivos y el fundamento por los cuales fueron destituidos son los mismos para todos ellos.

Lo anterior vale la pena destacarlo, habida cuenta que en esta Sala de la Corte ya culminaron varios procesos contenciosos administrativos de plena jurisdicción, interpuesto por otros ex-funcionarios que fueron destituidos por el mismo acto demandado en esta causa. Esos procesos concluyeron con una sentencia de la Sala declarando no es ilegal el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009.

Para mejor comprensión y sustento de lo arriba anotado me permito citar dichos fallos, veamos:

Fallo de 9 de agosto de 2012.

"Dentro de este marco de referencia, esta Judicatura se pronunciará respecto a la acción de plena jurisdicción interpuesta, contra el Decreto

de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, dictado por el Órgano Ejecutivo, a través del hoy denominado Ministerio de Seguridad Pública.

...

La Sala aprecia en los antecedentes del caso, que al sancionado con la destitución del cargo, se le levantó el Informe N° DIJ-01-930-09 de 19 de agosto de 2009, en el cual se manifiesta, entre otras cosas, que luego de iniciada la reunión en el que el Jefe de Recursos Humanos de la Policía Nacional, explicaría el incremento salarial, un grupo de unidades de esta Dirección, se acercó a las inmediaciones de la entrada principal del Salón donde se realizaría la misma, y en actitud de protesta y en espera de los medios de comunicación, impidieron el normal desenvolvimiento de las actividades y la atención de las víctimas que ingresaban a poner sus denuncias. Uno de estos manifestantes, era precisamente el demandante, por lo que se procedió a confeccionar el Cuadro de Acusación Individual, por violar el artículo 133, numeral 21 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional que dice: "asistir o participar en manifestaciones de cualquier naturaleza, estando activo o en disponibilidad."

...

Ante este escenario conceptual normativo concebido por la parte actora, la Sala afirma que los cargos de vulneración a la Ley N° 18 de 3 de junio de 1997: Artículo 109, numerales 1 y 7; Artículo 117; Artículo 118; Artículo 122; Artículo 123; y, Artículo 126, al Decreto Ejecutivo N° 204 de 3 de septiembre de 1997: Artículo 14; Artículo 36; Artículo 56; Artículo 97; Artículo 107; Artículo 132; y, Artículo 135; y al Decreto Ejecutivo N° 172 de 29 de julio de 1999: Artículo 102; Artículo 214; Artículo 272; y, Artículo 388; no tienen sostén jurídico, toda vez que, tal como consta en el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, expresamente indica, que el Presidente de la República en uso de sus facultades legales, decreta la destitución, dentro de otros funcionarios, del señor SANTIAGO RAMÓN PINILLA, invocando como fundamento jurídico, el artículo 311 de la Constitución Nacional.

...

En este orden de ideas, si bien es cierto que el artículo 311 Constitucional, señala que: "Los servicios de la policía no son deliberantes y sus miembros no podrán hacer manifestaciones o declaraciones políticas en forma individual o colectiva. Tampoco podrán intervenir en la política partidista, salvo la emisión del voto. El desacato, a la presente norma será sancionado con la destitución inmediata del cargo, además de las sanciones que establezca la Ley"; el numeral 2 del artículo 184 de la Carta Magna, señala que son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo: "Nombrar y separar a los Directores y

demás miembros de los servicios de policía y disponer el uso de estos servicios", lo que implica que es el Órgano Ejecutivo, el organismo que ejerce la facultad sancionadora en este caso."

Fallo de 28 de agosto de 2012

"Cabe destacar que en la actualidad, las carreras en la función pública son el resultante de un enfoque sistémico que se utiliza en las esferas gubernamentales, y tienen dos características básicas: el Mérito y la Estabilidad.

Debemos señalar que nuestra Carta Magna se refiere al tema en su Título XI Los Servidores Públicos. Al respecto, consideramos adecuado transcribir lo estipulado en los artículos 300, 302 y 305 de nuestra Constitución Política:

...

De conformidad con lo expuesto, aún cuando se pudiera colegir que los funcionarios que laboraban en la Policía Técnica Judicial al ser trasladados a la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, conservaban todos sus derechos adquiridos en la anterior institución, entre ellos la estabilidad en el cargo, la parte actora no ha logrado demostrar su acreditación como servidor público de carrera policial, en base al sistema de méritos que establece nuestra Constitución Política. Esto es así, toda vez que no se aprecia en el expediente administrativo ni en el judicial, prueba alguna de que el demandante haya obtenido la condición de servidor público de carrera policial en la otrora Policía Técnica Judicial o en la Policía Nacional.

Conforme a lo antes expuesto, podemos concluir que el licenciado el señor Ricardo Batista Ortega no era, al momento de su destitución, un funcionario de carrera policial; y en consecuencia, no era aplicable el procedimiento sancionador disciplinario. En otras palabras, el demandante, al momento de ser destituido, era un servidor público de libre nombramiento y remoción, por tanto, la autoridad nominadora, quien posee la facultad discrecional de nombrar y destituir, podía ordenar su destitución, sin necesidad de respaldar dicha decisión en una causal disciplinaria y sin tener que llevar a cabo un proceso disciplinario sancionador.

De conformidad con el análisis previo, esta Superioridad considera que el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, emitido por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia y su acto confirmatorio, en nada vulneran las normas que la parte demandante estima se han infringido. "

Fallo de 30 de diciembre de 2011.

"Por otro lado, según el Acta de Toma de Posesión de 1 de septiembre de 2008, Juan Henríquez fue

136

nombrado en el cargo de Detective IV en la Policía Nacional y posteriormente el 9 de julio de 2009, fue nombrado como Subteniente de la Policía Nacional; sin embargo, en ninguno de los dos casos se ha comprobado que con dichos cargos ha adquirido el status de servidor de carrera policial, como resultado de haber cumplido con el proceso de reclutamiento según el cargo, completado satisfactoriamente el periodo probatorio y demás requisitos exigidos por la ley 18 de 1997 y sus reglamentos.

De igual forma compartimos el criterio externado por el señor Procurador de la Administración, en el sentido que aún cuando pudiera interpretarse que con la Ley 69 de 2007, los funcionarios que laboraban en la Policía Técnica Judicial y que fueron transferidos a la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, conservan todos sus derechos adquiridos en la anterior institución, entre ellos la estabilidad en el cargo, lo cierto es que no se acreditó en el presente proceso que Juan Henríquez al ocupar el cargo de Detective IV en la Policía Técnica Judicial, adquirió el status de funcionario de carrera y por tanto su derecho de estabilidad al cargo.

De las consideraciones anteriores, esta Superioridad llega a la conclusión que no se comprobó en el presente proceso contencioso administrativo, que el señor Juan Henríquez ostentaba el status o categoría de servidor de carrera policial, al momento de su destitución. Siendo ello así, se colige entonces que el precitado Henríquez al ser funcionario de libre nombramiento y remoción podía ser destituido sin causal disciplinaria alguna y sin proceso disciplinario sancionador alguno.

En ese orden de ideas, y teniéndose como elemento constatado que Juan Henríquez no estaba amparado por la carrera policial, el mismo quedaba supeditado a la potestad discrecional de la entidad nominadora o quien tenga la facultad de ordenar su destitución. Y en ese sentido debe tenerse presente que del Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, que ordena la destitución de Juan Ernesto Henríquez del cargo de Subteniente de la Policía Nacional, fue dictado por el señor Presidente de la República con la participación del Ministro de Gobierno y Justicia.

Esa facultad discrecional del Presidente de la República con su respectivo Ministro, de nombrar y separar a los miembros de la Policía Nacional le ha sido otorgada constitucionalmente, a través del numeral 2 del artículo 184 de la Constitución Nacional, la cual a la letra dice:

"Artículo 184. Son atribuciones que ejerce el Presidente de la República con la participación del Ministro respectivo:

2. Nombrar y separar a los Directores y demás miembros de los servicios de policía y disponer el uso de estos servicios.

3...

16..."

De igual forma la Ley 18 de 1997, en su artículos 4 y 60 establecen que:

...

De todo lo anteriormente expuesto, este Tribunal Colegiado arriba a la conclusión que el Presidente de la República en conjunto con el Ministro de Gobierno y Justicia, tiene facultad constitucional y legal de ordenar destituciones a los miembros de la Policía Nacional que no estén amparados por la carrera policial, sin tener que recurrir previamente al proceso disciplinario establecido en la Ley 18 de 1998, Orgánica de la Policía Nacional y sus reglamentaciones, de manera que no se evidencia que el acto impugnado, es decir el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, se haya dictado infringiendo las disposiciones legales citadas por la parte actora."

Fallo de 30 de diciembre de 2011.

"Ahora Bien, aún cuando pudiera interpretarse que con la Ley 69 de 2007, los funcionarios que laboraban en la Policía Técnica Judicial y que fueron transferidos a la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional, conservan todos sus derechos adquiridos en la anterior institución, entre ellos la estabilidad en el cargo, lo cierto es que no se acreditó en el presente proceso que Julio Alonso haya adquirido el status de funcionario de carrera y por tanto su derecho de estabilidad al cargo. Ello es así, en virtud a que no se aportó prueba alguna en donde se deje constancia que el demandante había obtenido la condición de servidor público de carrera en la extinta Policía Técnica Judicial o en la Policía Nacional.

De las consideraciones anteriores, esta Superioridad llega a la conclusión que no se comprobó en el presente proceso contencioso administrativo, que Julio Alonso Ábrego ostentaba el status o categoría de servidor de carrera policial, al momento de su destitución, por lo que se colige entonces que el demandante, al ser funcionario de libre nombramiento y remoción, podía ser destituido sin causal disciplinaria alguna y sin proceso disciplinario sancionador alguno.

En ese orden de ideas, y teniéndose como elemento constatado que Julio Alonso no estaba amparado por la carrera policial, el mismo quedaba supeditado a la potestad discrecional de la entidad nominadora o quien tenga la facultad de ordenar su destitución. Y en ese sentido debe

tenerse presente que del Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, que ordena la destitución de Julio Alonso del cargo de Subteniente de la Policía Nacional, fue dictado por el señor Presidente de la República con la participación del Ministro de Gobierno y Justicia."

De las sentencias anteriores, se puede colegir que las motivaciones que llevaron a esta Sala de la Corte a declarar que es ilegal el Decreto de Personal N° 329 de 19 de agosto de 2009, dictado por el Presidente de la República por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia, se resumieron en los aspectos siguientes:

- La no comprobación de que los exfuncionarios al momento de su destitución pertenecían a alguna carrera pública, por tanto eran de libre nombramiento y remoción.

- Que en razón de lo anterior, el Ejecutivo tenía plena facultad para destituir a los funcionarios de libre nombramiento y remoción.

- Esta facultad discrecional le permite al Ejecutivo (Presidente de la República en conjunto con el Ministro respectivo) remover a los funcionarios sin necesidad de seguirles previamente proceso disciplinario alguno.

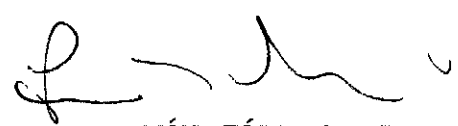
- Aunado a lo anterior, el artículo 311 de la Constitución Política, es categórico es señalar que los servicios de policías no podrán hacer manifestaciones o declaraciones políticas de forma individual o colectiva, so pena de ser sancionados con la destitución inmediata del cargo.

Los planteamientos anteriores nos llevan a la convicción que el actuar del Ejecutivo no constituyó un acto arbitrario, intimidatorio, descarnado e impertinente atentado contra el procedimiento, ni constituyó una técnica burda y grotesca de la administración, como lo hace ver la Resolución precedente.

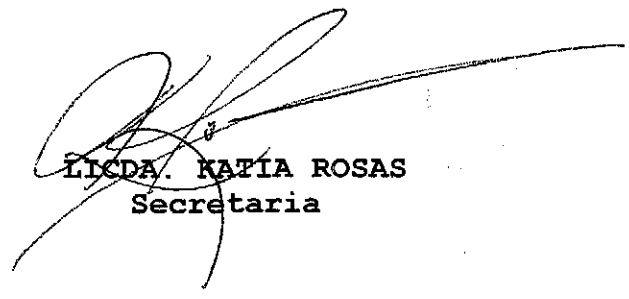
Uno de los principios universales aplicables a la Administración es precisamente que el funcionario sólo puede hacer lo que la Ley le permite o faculta. Por tanto si desde la norma superior que rige los lineamientos del Estado, como lo es la Constitución Política, permite la destitución inmediata de aquel funcionario al servicio de la policía que haga protesta o de declaraciones políticas, entonces el Ejecutivo, en este caso, no hizo otra cosa que hacer lo que la Constitución y la Ley le permite.

De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el adjetivo inmediato significa "que sucede enseguida, sin tardanza". En ese sentido, a mi juicio, atendiendo a lo preceptuado en el artículo 311 de la Constitución, no se requiere llevarse proceso disciplinario alguno (**entiéndase ordinario o sumario**) previo a la destitución del funcionario.

En virtud de las consideraciones anteriores, procedo a **SALVAR MI VOTO.**



MAGDO. LUIS RAMÓN FÁBREGA S.



LICDA. KATIA ROSAS
Secretaria