

2 de enero de 2003

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Contestación de
la Demanda**

Interpuesto por el Licdo. Aldo Ayala en representación de **José Rivera Rodríguez**, para que se declare nulo, por ilegal, el artículo primero del Decreto de Personal N°75 de 8 de abril de 2002, emitido por la Presidenta de la República por conducto del **Ministro de Gobierno y Justicia**, y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

En virtud del traslado que nos ha conferido ese Alto Tribunal de Justicia, de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción enunciada en el margen superior del presente escrito, procedemos a dar formal contestación en los términos establecidos en el artículo 5, numeral 2, de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

I. Las peticiones de la parte demandante, son las siguientes:

El apoderado judicial del demandante ha solicitado a ese Augusto Tribunal de Justicia, declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N°75 de 8 de abril de 2002, que destituye a su representado del cargo de Cabo Segundo, de la Policía Nacional.

Como consecuencia de la declaración anterior, ha pedido que se restituya al señor José Rivera a la posición que

ocupaba, con el consiguiente pago de los salarios dejados de percibir, hasta el día de su restitución.

Este Despacho, solicita a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera denieguen todas las peticiones formuladas por la parte demandante; puesto que, no le asiste la razón en sus apreciaciones, tal como lo demostraremos en el transcurso del presente escrito.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamenta la acción, los contestamos así:

Primero: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Segundo: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Tercero: Ésta, es una alegación de la parte demandante; por tanto, se rechaza.

Cuarto: Aceptamos que el señor Hernán Delgado compareció a las oficinas de la Dirección de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional, a presentar denuncia formal en contra del recurrente; pues, así consta en autos.

El resto, no nos consta; por tanto, lo negamos.

Quinto: Aceptamos que la Dirección de Responsabilidad Profesional levantó una investigación en contra del demandante, la cual dio como resultado que se recomendara su destitución; pues, así lo hemos podido corroborar de autos.

El resto, son alegaciones del apoderado judicial del recurrente; por tanto, se rechazan.

Sexto: Ésta, constituye una alegación de la parte actora; por tanto, se tiene como tal.

Séptimo: Éste, lo contestamos igual que el punto anterior.

Octavo: Aceptamos que a través del Decreto de Personal N°75 de 8 de abril de 2002, se destituyó al señor José Rivera del cargo de Cabo Segundo de la Policía Nacional, pues, así consta de fojas 1 y 2 del expediente judicial.

El resto, constituye una alegación del representante judicial de la parte actora; por tanto, se rechaza.

Noveno: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Décimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

III. Las disposiciones legales que la parte demandante estima como infringidas y el concepto de la violación, son las siguientes:

A. El apoderado judicial de la parte demandante ha señalado como infringido el artículo 61 del Decreto Ejecutivo 204 de 3 de septiembre de 1997, el cual dispone lo siguiente:

Artículo 61. Las funciones de la Dirección de Responsabilidad Profesional son:

a. Detectar y corregir abusos en el desempeño de sus funciones, por parte de los miembros de la Policía Nacional, tales como:

Corrupción, conducta impropia y otros actos que puedan afectar la confianza del público en las funciones e imagen de la Policía Nacional.

b. Realizar investigaciones de manera objetiva e imparcial sobre las denuncias, quejas o acusaciones que se presenten.

c. Mantener informado al Director General o, en su defecto al Subdirector General sobre cualquier conducta en que se encuentre

supuestamente involucrado un miembro de la Policía Nacional."

Concepto de la violación.

"El Decreto de Personal impugnado mediante la presente demanda contenciosa administrativa **ha violado de manera directa por omisión, específicamente, el artículo 61 en su literal b.** Esta violación se produce por razón de que dicha resolución surge o es el resultado de una investigación parcializada que efectuó la Dirección de Responsabilidad Profesional (D.R.P.), que es la que por Ley debe llevar a cabo este tipo de investigaciones, en el cuerpo policial. No obstante, esta dirección desconoció o no observó su obligación de investigar de manera objetiva e imparcial la denuncia presentada por el joven Hernán Delgado, tal como se lo ordena taxativamente el precepto legal aludido." (Cf. f. 9)

B. El representante judicial del actor estima como infringido el artículo 75 del Decreto Ejecutivo 204 de 1997, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 75: Las Juntas Disciplinarias deberán actuar y proceder con estricta imparcialidad y profundizar en las investigaciones respectivas, aún cuando la falta sea evidente por la propia confusión del investigado, o cuando existan dudas sobre los hechos, de tal forma que quede plenamente establecida la culpabilidad o la inocencia del inculpado."

Concepto de la violación.

"Esta violación se da ya que las Juntas Disciplinarias desconocieron su obligación de profundizar en las investigaciones. Tal como se ha explicado en el concepto de la infracción del artículo anterior estas investigaciones están llenas de puntos oscuros y dudosos lo que denota que las mismas son incompletas, obligando, de acuerdo a lo externado en este artículo, a que la Junta Disciplinaria

Superior que ventiló el caso del Cabo José A. Rivera, agotará el proceso investigativo ordenado, la realización de aquellas diligencias necesarias para decidir este caso. La Junta Disciplinaria Superior omitió su responsabilidad de reunir todas las piezas procesales necesarias para tener o contar con mayores elementos de juicio a fin de acreditar plenamente la responsabilidad de nuestro representado (declarándolo inocente o culpable), ya que no ordenó que las mismas fuesen realizadas." (Cf. f. 12)

C. El apoderado judicial del recurrente considera infringido el artículo 82, literal b, del Decreto Ejecutivo 204 de 1997, el cual expresa lo que a seguidas se copia:

"Artículo 82. Son deberes y derechos de los miembros de la Junta Disciplinaria Superior:

...

b. Investigar minuciosamente los casos que se le asigne y elaborar el informe correspondiente, incluyendo las recomendaciones pertinentes.

..."

Concepto de la violación.

"Si la Junta Disciplinaria hubiese tendido presente este precepto legal, específicamente en lo referente a la investigación minuciosa hubiese por lo menos ordenado que se realizaran las otras diligencias básicas en este proceso. En tal sentido podemos aseverar que la Junta Disciplinaria Superior llega a una conclusión y eleva su recomendación sin el análisis exhaustivo del expediente levantado en contra del señor José A. Rivera basándose tan sólo en lo manifestado por la DRP." (Cf. f. 13)

D. El representante judicial del demandante ha indicado como infringido el artículo 94, del Decreto Ejecutivo 204 de 1997, que dispone lo siguiente:

"Artículo 94: La Dirección de Responsabilidad Profesional una vez concluidas las investigaciones permitirá el resultado de las mismas a la Junta Disciplinaria Superior si se trata de faltas gravísimas, para la correspondiente decisión."

Concepto de la violación.

"La violación al precepto legal señalado se produce por cuanto que tal como lo hemos sostenido a lo largo de este escrito la DRP, no realizó la totalidad de las investigaciones que le correspondía efectuar, en consecuencia, no podía remitir el expediente a la respectiva Junta disciplinaria superior (sic) toda vez que faltaban incorporar otros medios de prueba necesarios y vitales para dilucidar la presente causa." (Cf. f. 14)

E. La parte demandante estima como infringido el artículo 98 del Decreto Ejecutivo 204 de 1997, que establece lo siguiente:

"Artículo 98. El procedimiento de las Juntas Disciplinarias Superiores es el siguiente:

- a. Comparecencia de la unidad infractora.
- b. Presentación por parte del que presida la Junta de los integrantes y sus funciones.
- c. Informar al acusado las razones por las cuales se le citó a la Junta.
- d. Presentación de los descargos por parte del acusado.
- e. Participación del acusador y del defensor.
- f. Receso para deliberar, en ausencia del acusado.
- g. Notificar por escrito al acusado de la decisión de la Junta. Esta decisión deberá estar contenida en

una resolución debidamente motivada, en la cual se exprese al afectado los recursos a que tiene derecho.

h. Informar por escrito al Director General o al Jefe de la Zona, Área o Dependencia dependiendo del caso, lo referente al proceso disciplinario tramitado o en trámite.

Parágrafo. Tanto los integrantes de la Junta como el acusado y su defensor deberán firmar el Acta de celebración de la misma".

Concepto de la violación.

"La violación a este precepto legal se da por diferentes razones, en primer lugar, la Junta Disciplinaria Superior desconoció la obligación que le impone el literal de este artículo de informar al acusado de los cargos formulados en su contra. A nuestro concepto el que presidió la referida Junta incurrió en un grave error que dejó a nuestro representado en indefensión, dicho error fue que al mismo se le informó sobre el fundamento legal sobre el cual iba a recaer o enmarcar la decisión la Junta y no se le explicó razonadamente la conducta que se le acusaba, señalándole las pruebas en su contra que de una manera u otra pudiesen llevar a esta junta a decidir o a concluir que la conducta realizada por él denigraba la imagen de la institución.

Existió violación a este procedimiento en la junta disciplinaria superior (sic) de igual forma, ya que en el acta de celebración de la misma no existe por ningún lado evidencia que ha nuestro representante lo haya asistido un letrado a pesar que el manifiesta que acepta la defensa técnica. No existe tampoco firma alguna al final del acta, de la participación de abogado alguno que haya asistido al Cabo Segundo José A. Rivera lo que evidencia la indefensión en la cual se encontró nuestro representado en este acto, violentando directamente lo preceptuado en este artículo con

relación a este punto al omitir dicha acta este elemento tan importante. (Cf. f. 15)

F. EL representante judicial del demandante considera infringido el artículo 123 de la Ley 18 de 1997, que dice así:

"Artículo 123: El procedimiento disciplinario deberá observar las garantías del Debido Proceso.

La investigación disciplinaria estará a cargo de la dirección de responsabilidad profesional, que tiene la finalidad de velar por el profesionalismo y alto grado de responsabilidad de los miembros de la Policía Nacional.

Concluidas las investigaciones, la dirección de responsabilidad profesional someterá el caso a la junta disciplinaria correspondientes que decidirá, al respecto."

Concepto de la violación.

"La violación de este artículo por parte de la resolución impugnada se evidencia después del análisis de los otros artículos señalados y explicados con anterioridad, ya que este artículo garantiza el debido proceso en las actuaciones o procedimientos disciplinarios dentro de la institución policial.

En el caso del Cabo Segundo José Rivera las autoridades que estuvieron a cargo tanto de la investigación como de la decisión, han inobservado las reglas legales establecidas para el proceso disciplinario. Esta omisión conlleva a la consiguiente ilegalidad de la resolución administrativa impugnada ya que la misma surge o nace producto del desconocimiento de las normas legales que regulan este proceso y que son superiores a dicha resolución..." (Cf. f. 16 y 17)

G. El apoderado judicial de la parte actora ha señalado como infringido el artículo 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que es del tenor siguiente:

"Artículo 155. Serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y fundamentos de derecho, los siguientes actos:

1. Los que afecten derechos subjetivos;
2. Los que resuelvan recursos;
3. Los que se separen del criterio seguido en actuaciones precedentes de idéntica naturaleza o del dictamen de organismos consultivos; y
4. Cuando así se disponga expresamente por la ley."

- o - o -

"Artículo 156: Cuando se formulare alguna petición a una entidad pública y ésta no notificase su decisión en el plazo de un mes, el interesado podrá denunciar la mora. Si transcurren dos meses desde la fecha de la presentación de la petición, el interesado podrá considerarla desestimada, al efecto de deducir, frente a esta denegación presunta, el correspondiente recurso administrativo o jurisdiccional, según proceda, o esperar la resolución expresa de su petición.

Igual facultad de opción asistirá, sin necesidad de denunciar la mora, al interesado que hubiere interpuesto cualquier recurso administrativo, entendiéndose entonces producida su desestimación presunta por el mero transcurso del plazo de dos meses desde su interposición.

Ambos términos transcurrirán cuando la autoridad competente no adopte medidas de actividad procesal, tendientes a proferir la decisión que corresponda."

Concepto de la violación.

"Queda claramente acreditada la violación a este precepto legal al observar que el decreto de personal por medio del cual se destituye a nuestro representado carece de motivación a pesar que se afectan derechos subjetivos del señor José Rivera, como lo es el derecho al trabajo.

Este artículo exige la motivación de la resolución en donde se afecten derechos subjetivos, situación que no da en el decreto de personal impugnado toda vez que tan sólo se señala el fundamento legal de la decisión, no obstante no se dice nada con respecto a las pruebas incorporadas al expediente que es lo que exige este artículo." (Cf. f. 17)

IV. El Informe de Conducta.

El Señor Magistrado Sustanciador por medio del Oficio N°1602 fechado 14 de noviembre de 2002, solicitó al Ministro de Gobierno y Justicia rindiera el respectivo Informe de Conducta, en un término de cinco (5) días hábiles, conforme lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946; no obstante, apreciamos que a la fecha de ingreso del expediente a nuestro Despacho, para contestar formalmente la demanda, dicha petición no ha sido cumplida.

Por lo anterior, consideramos pertinente hacer un llamado de atención a esa entidad pública, para que en próximas ocasiones dé cumplimiento a lo estipulado en la Ley 33 de 1946; pues, la información que pueda aportar con este escrito es de vital importancia tanto para que este Despacho pueda actuar en Defensa de la Administración Pública, como para ilustrar la decisión que debe tomar el Alto Tribunal ante el cual nos encontramos.

Contestación de la Procuraduría de la Administración.

La lectura de las piezas procesales anexadas al caso bajo estudio, nos demuestra que la Dirección de Responsabilidad Profesional dio cabal cumplimiento al procedimiento de investigación, iniciado en contra del Cabo Segundo José A. Rivera.

En efecto, del expediente de marras se desprende claramente que el Cabo Segundo José Rivera incurrió en conducta inapropiada en el ejercicio de sus funciones, cuando fue descubierto por servidores públicos del D.I.I.P. perpetrando el acto de extorsión, en contra del ciudadano José Hernán Delgado.

Aunado a lo anterior, observamos que al demandante se le encontró el dinero producto de la extorsión, lo cual constituye el elemento principal que lo vincula a este acto incriminatorio.

Por consiguiente, opinamos que, la actuación incorrecta y debidamente comprobada del demandante, constituye plena causa para ser destituido en forma inmediata del cargo que ocupaba, en esa entidad policiva.

Consideramos importante dejar sentado que, los funcionarios al servicio de la Policía Nacional deben presentar una imagen intachable, conducta que a nuestro juicio no ha operado en el caso bajo análisis; pues, el Cabo Segundo José A. Rivera, fue descubierto infraganti por la Mayor Diana Aponte y el Teniente Boris Ríos de la D.I.I.P. cuando realizaba ese acto delictivo, por ende, al incurrir en una falta grave, la cual se encuentra contemplada en el Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional (art. 133.

Numeral 1, y art. 134, numeral 5, del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional), el máximo representante de esa entidad gubernamental podía proceder de manera inmediata a su remoción del cargo.

En otro orden, es nuestro deber indicar que el Señor José A. Rivera jamás participó en un Concurso de Méritos que lo hiciera acreedor al cargo que venía ocupando como Cabo Segundo en la Policía Nacional, posición adscrita directamente al Despacho del Ministro de Gobierno y Justicia; de manera que su nombramiento, era de índole discrecional, tal como lo hemos podido evidenciar del contenido de las constancias procesales aportadas al caso sub júdice.

De manera que, si el cargo que ostentaba el actor era de libre nombramiento y remoción, podía ser dado de baja cuando así lo estimara conveniente su superior jerárquico.

Siguiendo este mismo orden de ideas, opinamos que a pesar que el demandante ostentaba un cargo de carácter discrecional, se le siguió un proceso disciplinario, dentro del cual se le dio la oportunidad de rendir su Informe Confidencial, pues, así lo hemos podido corroborar del contenido del expediente judicial; de forma que, nos parece ilógico que el apoderado judicial del señor Rivera alegue que la Dirección de Responsabilidad Profesional incumplió con el principio del Debido Proceso.

Por las consideraciones expuestas, reiteramos respetuosamente nuestra solicitud a los Señores Magistrados que integran la Honorable Sala Tercera, para que denieguen las peticiones impetradas por la parte demandante; puesto

que, no le asiste la razón en las mismas, tal como lo hemos demostrado en el transcurso del presente escrito.

Pruebas: Aceptamos, solamente, los documentos originales y copias debidamente autenticadas.

Aducimos el expediente administrativo, que reposa en los archivos del Ministerio de Gobierno y Justicia.

Derecho: Negamos el invocado, por la parte demandante.

Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/11/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General