

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 062

Panamá, 15 de enero de 2019

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Contestación de la demanda.

El Licenciado José Alcides Caballero Morán, actuando en nombre y representación de **José del Carmen Cáceres**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal 71 de 23 de marzo de 2018, emitido por el **Órgano Ejecutivo**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

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

Acudo ante usted, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial del recurrente manifiesta que el acto acusado de ilegal infringe las siguientes disposiciones:

A. El artículo 22 de la Constitución Política de Panamá, el cual establece que toda persona detenida debe ser informada inmediatamente y en forma que le sea comprensible, de las razones de su detención y de sus derechos constitucionales y legales correspondientes y que las personas acusadas de haber cometido un delito tienen derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad en juicio público en el que se le haya asegurado todas las garantías establecidas para su defensa (Cfr. foja 10 del expediente judicial);

B. Los artículos 52 (numeral 4), 53 y 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que guardan relación con la nulidad absoluta en la que incurren los actos administrativos cuando se dictan con prescindencia de trámites fundamentales que impliquen violación al principio del debido proceso; que será meramente anulable todo acto que incurra en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder; y el concepto de acto administrativo (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial); y

C. El artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que indica que toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa y que nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho

nacional o internacional, así como tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con la información que consta en autos, el acto acusado en la presente causa lo constituye el Decreto de Personal 71 de 23 de marzo de 2018, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, mediante el cual se destituyó a **José del Carmen Cáceres López** del cargo de Sargento Primero que ocupaba en la Policía Nacional (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el mencionado acto administrativo, el accionante interpuso un recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través del Resuelto 764-R-764 de 13 de septiembre de 2018, expedido por el Ministro de Seguridad Pública, el cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicho pronunciamiento le fue notificado al prenombrado el 2 de octubre de 2018, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 56 y 57 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 26 noviembre de 2018, **José del Carmen Cáceres López**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal acusado y su acto confirmatorio; que se ordene su reintegro al cargo que ejercía en la Policía Nacional junto con el pago de las indemnizaciones y demás prestaciones a las cuales tiene derecho (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el apoderado judicial alega que la actuación de la entidad violó los elementos esenciales para la conformación de un acto administrativo, como lo es la legalidad, ya que se permitió que se prosiguieran con los trámites de destitución, vulnerando la presunción de inocencia de su mandante, máxime cuando el

acto administrativo no está debidamente motivado y tampoco existen pruebas suficientes que aseguren que, en efecto, se denigró el buen nombre de la institución; motivo por el cual, según su criterio, el acto administrativo impugnado es contrario al principio de la buena fe (Cfr. fojas 10-13 del expediente judicial).

Este Despacho se opone a los cargos de ilegalidad expuestos por el demandante en relación con las disposiciones legales que aduce han sido infringidas con la expedición del decreto de personal objeto de controversia, según pasamos a explicar de manera conjunta.

Antes de entrar al análisis del presente proceso, este Despacho advierte que el recurrente ha señalado como norma infringida el artículo 22 de la Constitución Política de la República, siendo ésta una disposición de rango constitucional que no puede ser invocada en un proceso contencioso administrativo; ya que a esta jurisdicción sólo le está atribuido el control de la legalidad de los actos administrativos, no así el examen de constitucionalidad de los mismos; materia cuyo conocimiento le corresponde privativamente a la Corte Suprema de Justicia, en Pleno, a la luz de lo que disponen el numeral 1 del artículo 206 del propio Texto Fundamental y el artículo 2554 del Código Judicial, por lo que debemos abstenernos de emitir nuestro criterio con relación a la supuesta infracción de esta norma de rango superior.

De igual manera, se adujo como vulnerado el artículo 11 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; no obstante, nos abstendremos de realizar el análisis de dicha disposición ya que el recurrente omitió desarrollar el concepto de violación de la misma, lo que nos imposibilita ejercer un análisis y defensa respecto a tal cargo.

Previo a emitir nuestros descargos, observamos que la pretensión número 1 del demandante es que se declare que el cargo que ocupaba en la entidad demandada no es de libre nombramiento y remoción; sin embargo, vale la pena aclarar que la estabilidad laboral del demandante dada su condición de servidor público de carrera policial, al tenor

de lo consagrado en el artículo 302 de la Constitución Política de Panamá, **no es absoluta ni equivale a la inamovilidad en el cargo que ocupaba, principalmente porque su destitución obedeció a la instauración de un procedimiento disciplinario**, esto es, por causa justificada originada por la infracción de una falta administrativa, tal como expondremos a continuación.

Del contenido de las constancias procesales, se evidencia el respectivo Informe de Novedad de 2 de septiembre de 2017, suscrito por el Subcomisionado Oscar Villanueva, dirigido al Comisionado Carlos Ortiz, Jefe del Área "A" de San Isidro, a través del cual se dio a conocer la vinculación del actor en la complicidad de un robo a mano armada perpetrado en el sector de Torrijos Carter, quien además en la prueba de alcoholemia que se le realizó arrojó 55 como resultado; lo que conllevó a que en esa misma fecha, la Dirección de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional declarara abierta la investigación disciplinaria en contra del recurrente, **José del Carmen Cáceres López** (Cfr. fojas 17 y 40-42 del expediente judicial).

Posteriormente, la Dirección de Responsabilidad Profesional de la Policía Nacional rindió el Informe 566-17, del expediente 607-17, en el cual se expuso el origen, el resumen y los hechos probados durante el curso de la investigación disciplinaria, concluyendo lo siguiente:

"CONCLUSIÓN

Por todo lo antes expuesto, somos de la opinión que este caso debe ser calificado por la Junta Disciplinaria Superior, las cuales deben decidir el mérito de la presente investigación, en la cual se encuentran vinculadas las siguientes unidades:

...

Sargento 1° 50709 JOSÉ, por haber incurrido en la falta descrita en el artículo 134 numeral 5, del Decreto Ejecutivo 204 del 3 de septiembre de 1997, el cual establece como falta gravísima de responsabilidad '**SER CÓMPLICE O TRABAJO AUXILIAR DE UNA FALTA GRAVÍSIMA COMETIDA POR UN SUPERIOR, IGUAL O SUBALTERNO**'. (Cfr. fojas 19-25 del expediente judicial).

En ese escenario, el 6 de septiembre de 2017, la Dirección de Responsabilidad Profesional elaboró el Cuadro de Acusación Individual del actor, **José del Carmen Cáceres López**, por incurrir en la comisión de la falta gravísima de responsabilidad establecida en el artículo 134 (numeral 5) del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional aprobado por medio del Decreto Ejecutivo 204 de 3 de septiembre de 1997, mismo que prevé lo siguiente:

“Artículo 134. Se consideran faltas gravísimas de responsabilidad:

...

5. Ser cómplice o trabajo auxiliar de una falta gravísima cometida por un superior, igual o subalterno.

...” (La negrita es de este Despacho) (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

Lo anterior, trajo como consecuencia que el 7 de septiembre de 2017, el accionante fuera citado y posteriormente sometido a la Junta Disciplinaria Superior de la Policía Nacional. Vale la pena advertir que el recurrente, **José del Carmen Cáceres López**, en la fase correspondiente para rendir sus descargos, **se abstuvo completamente de exponer argumento alguno para el ejercicio de su defensa y refutar la comisión de la falta disciplinaria endiligada**, pues se limitó a acogerse *“al Artículo 25 de la Constitución de la República de Panamá, y se niega a brindar sus descargos”* (Cfr. fojas 29 y 34-38 del expediente judicial).

En este contexto, una vez analizados las pruebas documentales, los argumentos de la defensa técnica y demás diligencias correspondientes a la investigación disciplinaria que se le siguió al actor, en dicha audiencia la Junta Disciplinaria Superior consideró que **existía mérito para la destitución del accionante, José del Carmen Cáceres López, por la infracción del artículo 134 (numeral 5) del Reglamento Disciplinario de la Policía Nacional**, aprobado por medio del Decreto Ejecutivo 204 de 3 de septiembre de 1997, el cual señala que constituye una falta gravísima de responsabilidad, *“ser cómplice o trabajo*

auxiliar de una falta gravísima cometida por un superior, igual o subalterno”, tal y como se

explicó en el Acta de Audiencia, cito:

“ ...

Esta Junta Disciplinaria Superior, luego de haber examinado las pruebas documentales y luego de haber escuchado los argumentos de la defensa y los descargos de la unidad acusada, **debemos señalar que queda plenamente acreditada en el informe de investigación disciplinaria, emitido por la Dirección de Responsabilidad Profesional, la falta cometida por el Sargento 1ro. 50769 José Del C. Cáceres López.**

Que consta en el expediente el informe de novedad y declaración del Sargento 2do. 8743 Fernando González, de la Zona de Policía de San Miguelito, en donde establece la aprehensión de un vehículo auto taxi donde viajaba el sujeto que fue señalado por el señor Marino Moreno Asprilla, de 28 años, con cédula 8-824-2446, de haberle puesto una arma en la cabeza con la intención de robarle con arma de fuego.

Quedó plenamente probado que la Pistola Glock 17, serie RCP607, con la que se le intentó robar al señor Marino Moreno Asprilla, de 28 años, con cédula 8-824-2446, fue asignada al Cabo 2do. 52735 Alexis Valdespino, **quien estaba de ronda con el Sargento 1ro. 50769 José Del C. Cáceres López.**

Que consta en el expediente el informe de alcoholemia elaborado por el Teniente 14061 Cristian Méndez, se pudo demostrar que el Sargento 1ro. 50769 José Del C. Cáceres López, dio como resultado positivo para el consumo de bebidas alcohólicas, situación que es grave toda vez que el servicio de policial debe ser brindado de manera sobria y en sano juicio, por lo que es una conducta irresponsable por parte de esta unidad, que demuestra la falta de compromiso con la institución.

...

Por otra parte, toda unidad policial debe servir de ejemplo para la ciudadanía en general, al ser nosotros garantes del cumplimiento de las leyes y de la prevención y represión de los actos delictivos, son los uniformados los que deben emitir una imagen correcta en el sentido de lo moral, lo ético, disciplinario y legal en todas las actuaciones que realicen en su vida tanto institucional como privada.

El artículo 8 de la Ley 18 de 1997, los miembros de la Policía Nacional son servidores públicos, por tanto, deberán conducirse, en todo momento, conforme a los postulados

señalados en los principios éticos de los servidores públicos: lealtad, vocación de servicio, honradez, responsabilidad, eficiencia, valor transparencia. Les corresponde, sin excepción, ejercer sus funciones con absoluto respeto a la Constitución Política y a la Ley.

En virtud de lo expuesto este Cuerpo Colegiado estima necesario:

PRIMERO: Recomendar al señor Presidente de la República la destitución del **Sargento 1ro. 50769 José Del C. Cáceres López**, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, vía el Director General de la Policía Nacional, al considerar que ha quedado plenamente acreditada la comisión de la falta fundamentada en el **Artículo 134, Numeral 5**, del Decreto 204, del 3 de septiembre de 1997, que a la letra dice: ***‘Ser cómplice o trabajo auxiliar de una falta gravísima cometida por un superior, igual o subalterno.’*** (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 34-38 del expediente judicial).

Dentro del contexto anteriormente expresado, mediante el Oficio /JDS/1054/17, fechado 18 de septiembre de 2017, dicha corporación disciplinaria recomendó al Director General de la entidad policial la destitución del recurrente, sugerencia que posteriormente fue elevada al Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministro de Seguridad Pública a través de la Nota DGPN/DNAL-4543AL-2017 de 20 de septiembre de 2017; y que posteriormente conllevó a la expedición del Decreto de Personal 71 de 23 de marzo de 2018, acto administrativo objeto de reparo, con fundamento en el artículo 132 del Reglamento de Disciplina de la Policía Nacional, que es del siguiente tenor:

“Artículo 132. Las faltas gravísimas son aquellas de competencia de la Junta Disciplinaria Superior y **podrán ser castigadas con cualesquiera de las siguientes sanciones:**

- a- Arresto no mayor de sesenta (6) días.
- b- **Destitución**” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 14, 53, 54 y 55 del expediente judicial y página 35 de la Gaceta Oficial 23,371 de 5 de septiembre de 1997).

Para la doctrina jurídica el procedimiento disciplinario es una modalidad de la potestad sancionadora del Estado a fin de fiscalizar los comportamientos o conductas de los funcionarios de la Administración Pública o administrados y, consecuentemente,

imponer las medidas restrictivas pertinentes ante la inobservancia de las reglas que este régimen prescribe; tomando en cuenta que el ejercicio de dicha atribución se materializa a través del cumplimiento de los principios que componen la garantía del debido proceso, pues constituye los límites a la Administración Pública en el ejercicio del poder sancionador.

En este escenario, resulta importante citar lo expuesto por la Sala Tercera en la Sentencia de 18 de marzo de 2015, con respecto a los presupuestos que busca resguardar o proteger la garantía del debido proceso, cito:

"...
*'en cada una de las etapas básicas del proceso administrativo sancionador, a saber: la fase de acusación o formulación de los cargos, el momento de los descargos o defensa frente a la acusación, en el periodo de pruebas y en la etapa de la decisión de fondo de la causa, la Administración tiene que garantizar el respeto del debido proceso legal', y por consiguiente, los elementos y principios que lo conforman e integran de acuerdo a la naturaleza jurídica del procedimiento sancionatorio (aplicación del *ius puniendi*).*

Tales *elementos*, como se ha señalado y **lo consigna el artículo 34 y 200 numeral 31 de la Ley 38 de 2000**, son ***'el derecho a ser juzgado conforme a los trámites legales (dar el derecho a audiencia o ser oído a las partes interesadas, el derecho a proponer y practicar pruebas, el derecho a alegar y el de recurrir) y el derecho a no ser juzgado más de una vez por la misma causa penal, policiva, disciplinaria o administrativa'***. En tanto que **los principios que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora, se derivan del principio de legalidad como facultad 'atribuida a determinados órganos del Estado por medio de ley, con la finalidad de imponer penas, sanciones y medidas de seguridad a quienes después de un proceso, también contemplado en la ley, los establezca como responsable..'**. De ahí que, como ha sostenido esta Sala, ***'los principios que fundamentan esta facultad son los de legalidad, tipicidad, irretroactividad, proporcionalidad, regla del 'non bis in ídem', culpabilidad y de prescripción'*** (Cfr. Fallo de 30 de enero de 2009. Aquilino de la Guardia Romero vs. Comisión Nacional de Valores)" (La negrita es nuestra).

Efectuamos esta aclaración; ya que el demandante en su libelo expone lo decidido en la Sentencia TJOSM-22-2018 de 8 de noviembre de 2018, proferida por el Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Panamá, como argumento para desvirtuar la medida de destitución adoptada; empero, no podemos perder de vista que en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, **las resultas del procedimiento disciplinario no están sujetas al proceso penal**; por lo que **no se pueden compaginar el poder disciplinario con el Derecho Penal**; ya que aun cuando ambos son procedimientos de represión, el Derecho Penal se aplica a todas las personas, de ahí que las sanciones de esta naturaleza sean más graves; a diferencia del poder disciplinario, el cual **sólo se impone a los funcionarios o servidores públicos en el ejercicio de su cargo**; razón por la cual son jurisdicciones que se surten con total independencia una de la otra.

Nuestro criterio encuentra sustento en el artículo 129 de la Ley 18 de 3 de junio de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, que puntualiza lo siguiente:

“Artículo 129. La iniciación de una causa penal contra un miembro de la Policía Nacional, no impedirá la incoación y tramitación del proceso disciplinario correspondiente, que se resolverá de acuerdo con lo dispuesto en el reglamento de disciplina.” (Cfr. página 42 de la Gaceta Oficial 23,302 de 4 de junio de 1997).

Igualmente, en la Sentencia de 20 de abril de 2016, emitida por la Sala Tercera, **se explica la diferencia entre el Derecho Penal y el Poder Disciplinario**, en los siguientes términos:

“...

Por último cabe reiterar **el criterio que ha venido sosteniendo la Sala cuando ha señalado que el procedimiento disciplinario no está sujeto a las mismas garantías del proceso penal**, afirmación que tiene su origen principalmente en que **el proceso penal está regido por una serie de principios y garantías constitucionales y le es aplicable a todo aquel que incurra en un tipo delictivo**, mientras que **el procedimiento administrativo sancionatorio sólo le compete a la entidad administrativa con respecto a la sanción de una falta en la que incurra un**

funcionario público, de manera que si la falta administrativa está claramente establecida en la ley aplicable, corresponde atender al principio de estricta legalidad que rige el procedimiento administrativo a la entidad pública y en ese sentido, **comprobarla y sancionarla** sin perjuicio del proceso penal.” (La negrita es nuestra).

Con base en lo anteriormente expuesto, la destitución de **José del Carmen Cáceres López** fue proporcional y legal; ya que **la sanción aplicada resulta cónsona con la falta cometida** y la institución demandada **cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esa medida**. Igualmente, **se respetaron las garantías del debido proceso y derecho de defensa, tal como consta en el Acta de la Audiencia celebrada por la Junta Disciplinaria Superior**, puesto que para llegar a la remoción definitiva del cargo que ejercía en la Policía Nacional, **se cumplieron con todas las fases de la investigación**, misma que fue llevada a cabo por la Dirección de Responsabilidad Profesional y dentro de la cual **el actor tuvo la oportunidad de presentar sus descargos junto con las pruebas que considerara necesarias, ejercicio de defensa que vale la pena señalar no fue agotado por el recurrente, pues voluntariamente decidió no hacer uso del mismo**, lo que más allá de desvirtuar la legalidad de la medida adoptada por la entidad demandada, deviene en un indicio en contra del actor.

Una vez culminados dichos trámites administrativos, el resultado fue remitido a la Junta Disciplinaria Superior, cuyos miembros, **previa verificación de la falta**, recomendaron al Órgano Ejecutivo proceder a su destitución, lo que nos permite determinar que no se han violado las disposiciones invocadas en la demanda, de ahí que los cargos de infracción que aduce el ex servidor deben ser desestimados por la Sala Tercera.

En el marco de los hechos cuya relación hemos expuesto en los párrafos precedentes, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto de Personal 71 de 23 de marzo de 2018**, emitido por el

Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones del demandante.

IV. Pruebas.

A. Esta Procuraduría objeta por inconducente e ineficaz, al tenor de lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial, la Sentencia TJOSM-22-2018, emitida por el Órgano Judicial, Tribunal de Juicio del Segundo Circuito Judicial de Panamá, San Miguelito, que guarda relación con el proceso penal incoado contra el actor, **José del Carmen Cáceres**, visible a fojas 58-72 del expediente judicial; ya que tal prueba forma parte de los elementos que componen el proceso que fue surtido en la esfera Penal; aclarando así que **los procesos contenciosos administrativos son independientes de los resultados de las causas penales que se hayan originado de los mismos y otros hechos.**

Al respecto, en la Resolución de 28 de abril de 2016, emitida por la Sala Tercera, se **explica la conducencia de las pruebas relativas a la esfera penal**, en los siguientes términos:

“ ...

Sobre este punto, el autor Jairo Parra Quijano en su obra ‘Manual de Derecho Probatorio’, Editorial ABC, Edición Décimo Octava, 2011, pág 145, indica lo siguiente con respecto al concepto de conducencia de la prueba:

‘La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio. ...’

...

Sin menoscabo de lo anterior, debemos añadir que **la prueba documental del expediente No. 12109 del Juzgado Décimo Segundo de Circuito, ramo penal, del Primer Distrito Judicial, en el caso que se le siguió al señor Napoleón Smith Jiménez, no es vinculante con la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción,**

razón por la que estimamos que la práctica de dicha prueba es ineficaz, para el caso bajo análisis, de conformidad con el artículo 783 del Código Judicial.” (La negrita es nuestra).

B. Se aduce como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por el recurrente.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Cécilia Elena López Cadogan
Secretaria General, Encargada

Expediente 1446-18