

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 770

Panamá, 16 de julio de 2010

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

El licenciado Teófanés López Ávila en representación de **Octavio Augusto Nicolau Ucros**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el decreto de personal 329 de 19 de agosto de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del **Ministerio de Gobierno y Justicia (hoy Ministerio de Seguridad)**, el acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

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 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos u omisiones fundamentales de la demanda se contestan de la siguiente manera:

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

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

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

Cuarto: No consta; por tanto, se niega.

Quinto: No consta; por tanto, se niega.

Sexto: No consta; por tanto, se niega

Séptimo: No consta; por tanto, se niega.

Octavo: No consta; por tanto, se niega.

Noveno: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

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

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

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

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

Decimocuarto: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. foja 488 del expediente administrativo).

II. Disposiciones jurídicas que se estiman infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.

El apoderado judicial del demandante alega que los actos acusados infringen de forma directa, por omisión, las siguientes disposiciones legales:

A. Los artículos 109 (numerales 1 y 7), 117, 118, 122, 123 y 126 de la ley 18 de 3 de junio de 1997, por la cual se adopta la ley orgánica de la Policía Nacional, los cuales se refieren a: la estabilidad en el desempeño del cargo; la celebración de reuniones pacíficas que no estén relacionadas con actividades políticas; el régimen disciplinario aplicables a los miembros de la Policía Nacional.

B. Los artículos 14, 36, 56, 97, 107, 132 y 135 del decreto ejecutivo 204 del 3 de septiembre de 1997, por el cual se expide el reglamento de disciplina de la Policía Nacional, que guardan relación con: la participación en actividades políticas; presentación de los recursos que concede la ley en la esfera gubernativa; la destitución de

los miembros de la institución; los derechos de los policías ante la Junta Disciplinaria Superior; el anuncio o presentación de los recursos; la clasificación de las faltas gravísimas.

C. Los artículos 102, 214, 272 y 388 del decreto ejecutivo 172 del 29 de julio de 1999, por el cual se desarrollan los capítulos VI y VII, Secciones Primera, Segunda y Tercera, Cuarta y Quinta; y el capítulo VIII de la ley 18 de 3 de junio de 1997, relativos a: la carrera policial; el derecho a las vacaciones; la política salarial de la entidad; y la aplicación de las sanciones de destitución por parte del Órgano Ejecutivo.

Los respectivos conceptos de infracción pueden consultarse en las fojas 19 a 30 del expediente judicial.

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Debido a la íntima relación que se observa entre los cargos de infracción formulados en contra de los actos administrativos demandados, este Despacho se permite dar contestación a los mismos de manera conjunta, como sigue.

Esta Procuraduría observa que la acción contencioso administrativa que ocupa nuestra atención está dirigida a obtener la declaratoria de nulidad, por ilegal, del decreto de personal 329 de 19 de agosto de 2009, por el cual el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia (hoy Ministerio de Seguridad Pública), removió a Octavio Augusto Nicolau Ucros del cargo de subteniente,

posición 16895, que éste ocupaba en la Dirección de Investigación Judicial, y como consecuencia de tal declaratoria, se ordene a la autoridad demandada lo reintegre a sus labores, con el correspondiente pago de los salarios dejados de percibir desde la fecha de su remoción hasta el momento del reintegro. (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

A través del citado decreto, la entidad demandada procedió a destituir al actor, a partir del 20 de agosto de 2009, como producto de su participación en los hechos ocurridos el 19 de agosto del 2009, en los que un grupo de miembros de la Policía Nacional realizaron actos en contravención de lo dispuesto en el artículo 311 de la Constitución Política de la República de Panamá, que establece que los servicios de policía no son deliberantes y sus miembros no podrán hacer manifestaciones de carácter político. (Cfr. foja 39 del expediente judicial).

Al ser notificados de esta decisión, el accionante presentó un recurso de reconsideración en contra del acto acusado, que dio lugar a la expedición del resuelto 1030-R-602 de 20 de noviembre de 2009, a través de la cual la entidad demandada confirmó en todas sus partes el acto recurrido. (Cfr. fojas 4 y 5 del expediente judicial).

Como consecuencia de este hecho, la parte actora ha presentado ante esa Sala la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción bajo examen, por lo que este Despacho procede a analizar los respectivos cargos de ilegalidad.

El recurrente sustenta los cargos de infracción que expone en el libelo de la demanda, partiendo del argumento que ostenta la categoría de funcionario público de carrera policial, toda vez que, según afirma, ingresó a la institución el 11 de noviembre de 1991, fecha anterior a la reglamentación de la ley 18 de 1997, circunstancia ésta que de acuerdo a lo previsto en el artículo 102 del decreto ejecutivo 172 del 29 de julio de 1999, que reglamenta la citada ley orgánica de la Policía Nacional, le permitió adquirir de forma automática esa condición, de ahí que, a su juicio, goce de estabilidad en el cargo con todos los efectos legales derivados de tal condición. (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

También señala el actor, que al emitirse el acto administrativo demandado, se violentaron las normas del debido proceso legal, puesto que no se le brindó la oportunidad de defenderse ni de presentar las pruebas que acreditan su disconformidad con la decisión adoptada en detrimento de sus derechos.

Al efectuar un juicio valorativo de las constancias visibles hasta ahora en el expediente judicial, esta Procuraduría estima pertinente advertir que, contrario a lo que afirma en su escrito de demanda, el actor no estaba amparado por la carrera policial establecida en la ley 18 de 1997 y en consecuencia, tampoco gozaba de estabilidad en el cargo que desempeñaba al momento de su desvinculación con la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional.

En efecto, el demandante no gozaba esa condición, ya que, según se observa, antes de la entrada en vigencia éste prestó servicios en otra entidad de seguridad pública distinta a la Policía Nacional antes de la promulgación de la ley 18 de 1997.

Ello es así, ya que Octavio Augusto Nicolau Ucros inició labores el 27 de noviembre de 1991, en la Policía Técnica Judicial, ocupando los cargos de inspector I, detective I, II, III y IV en los períodos 1991-2007, año en el que desapareció esta entidad de investigación por disposición de la ley 69 de 27 de diciembre de 2007, la que, a su vez, creó la Dirección de Investigación Judicial, como dependencia adscrita a la Policía Nacional; institución ésta en la que Nicolau Ucros continuó prestando servicios con el rango de subteniente, hasta la fecha de su remoción. (Cfr. fojas 467 a 479 del expediente administrativo).

Con respecto a la posibilidad que el demandante haya adquirido la estabilidad en el cargo producto de los años de servicios prestados en las entidades donde laboró, este Despacho estima que, aunque es cierto que las leyes 16 de 1991 y 69 de 27 de 2007, contemplan en sus artículos 49 y 21 respectivamente, el reconocimiento de este derecho a favor de la parte del personal que laboró en las mismas, lo cierto es que Octavio Augusto Nicolau Ucros, no llegó a gozar de estabilidad en el cargo, puesto que no existe en el expediente judicial ni administrativo evidencia alguna que permite establecer que su ingreso a la Policía Técnica Judicial o a la Dirección de Investigación Judicial, se

produjera a través del procedimiento de selección por concurso de mérito; requisito que le hubiera garantizado la estabilidad en el cargo. Por tanto, la Policía Nacional no podía reconocerle tal condición cuando es un hecho cierto que al momento de su ingreso a esta entidad, el recurrente no gozaba de este beneficio laboral.

A juicio de esta Procuraduría, el derecho a la estabilidad en el cargo que se otorga a quienes adquieran de manera automática el estatus de Carrera Policial, de conformidad con los artículos 102 y 103 del decreto ejecutivo 172 del 29 de julio de 1999, el primero de los cuales se aduce infringido, sólo podría haberse adquirido si el interesado, en este caso Octavio Augusto Nicolau Ucros, hubiera sido nombrado en la Policía Nacional antes de las fechas en que entraron a regir la ley orgánica de la institución y su respectiva reglamentación, tal como se infiere de la lectura del citado artículo 102 que a la letra dice: "Los policías que hayan sido nombrados antes de aprobada y reglamentada esta ley, adquirirán su estatus de manera automática"; situación que el actor no ha acreditado en el presente proceso.

Para efectos del tema que no ocupa, es importante destacar que los policías que ingresaron a otros estamentos de seguridad pública no adscritos a la Policía Nacional, no gozan de este beneficio, salvo que se hayan incorporado a la respectiva entidad, en este caso la desaparecida Policía Técnica Judicial, reestructurada actualmente como Dirección

de Investigación Judicial, a través de un proceso de selección fundamentado en el sistema de méritos.

En relación con lo antes señalado, este Despacho estima que la decisión adoptada por la autoridad demandada, al expedir el decreto de personal demandado, haya pleno sustento en la facultad discrecional que le otorga el numeral 2 del artículo 184 de la Constitución Política de la República de Panamá, en virtud del cual se le confiere al Presidente de la República y al ministro del ramo respectivo, la potestad de nombrar y separar los directores y demás miembros de la Policía y disponer de estos servicios.

En atención a lo previsto por esta norma de rango constitucional, estimamos que Octavio Augusto Nicolau Ucros al no estar sujeto a las normas de carrera policial prevista en la ley 18 de 1997, estaba por ende supeditado a la potestad que tiene el Órgano Ejecutivo para removerlo del cargo y, por tal razón, este no tenía que recurrir al agotamiento de un proceso sancionador como mecanismo idóneo para llevar a efecto su remoción del cargo que ocupaba en la Dirección de Investigación Judicial.

En casos similares al que nos ocupa, la Sala Tercera ha manifestado en repetidas ocasiones lo siguiente:

"...

Ahora bien, en el caso del señor JAVIER ALEXIS QUIROZ MURILLO, el mismo no había alcanzado el derecho a la estabilidad en el cargo que ocupaba en la institución, toda vez que a foja A-3 del expediente administrativo reposa el historial de empleado expedido por el Departamento de Personal de la Caja de Seguro Social, que refleja que el señor JAVIER ALEXIS QUIROZ MURILLO inició

labores en dicha institución en el mes de septiembre de 2004 en el cargo de Juez Ejecutor, siendo nombrado posteriormente en el cargo de Asesor Legal III a partir del mes de mayo de 2007. Lo anterior evidencia que, al momento de la destitución dispuesta a partir del mes de enero de 2007, el demandante no ostentaba la estabilidad laboral a que la hace referencia el artículo 49 de la Ley N°51 de 2005, y ni siquiera había adquirido estabilidad bajo el amparo del anterior Decreto Ley N°14 de 1954, razón por la cual podía ser removido del cargo que ocupaba, lo cual en efecto fue resultado por el acto administrativo impugnado.

...

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL la Resolución No. 0149-2007 de 11 de enero de 2007, emitida por el Director General de la Caja de Seguro Social, y NIEGA las demás declaraciones pedidas. "(sentencia de 2 de abril de 2009).

"...

La Sala desestima las declaraciones vertidas por el testigo MARCOS ABEL CASTILLO que adujo la parte actora y que están visibles a fojas 169 a 171 del expediente, pues, como ya fue expuesto, lo actuado no se trata de una causa disciplinaria ni de sanción alguna, sino que obedece a prerrogativas que le asiste al Presidente de la República y al Ministro del Ramo claramente contenidas en la Constitución y la Ley, para nombrar, separar, y disponer de sus servicios a Directivos y demás miembros de los Servicios de Policía.

Por lo expuesto, lo procedente entonces es no acceder a las pretensiones de la demandada.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL el Decreto de Personal N°199 de

29 de mayo de 2001, dictado por conducto del Ministro de Gobierno y Justicia, como tampoco lo es su acto confirmatorio." (Lo subrayado es de la Procuraduría))(sentencia de 30 de junio de 2004).

Debido a las consideraciones que preceden, solicitamos respetuosamente a los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, declarar que NO ES ILEGAL, el decreto de personal 329 de 19 de agosto de 2009, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Gobierno y Justicia(hoy Ministerio de Seguridad) ni su acto confirmatorio y, en consecuencia, se nieguen el resto de las pretensiones de la parte actora.

Pruebas: Se adjunta como prueba copia autenticada del expediente administrativo de la parte actora y del informe DIJ-01-930-09 del 19 de agosto de 2009, elaborado por la Dirección de Investigación Judicial de la Policía Nacional.

Fundamento de Derecho.

Negamos el invocado en la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General