

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 463

Panamá, 03 de marzo de 2022

Proceso Contencioso  
Administrativo de Nulidad.

Concepto de la Procuraduría  
de la Administración.

Expediente 836352020.

El Licenciado **José Ismael Mojica G.**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se declare la nulidad parcial, por ilegal, del **Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019**, emitido por el **Ministerio de la Presidencia**, por medio del cual se asciende al rango de Subcomisionado del Servicio de Protección Institucional a **Moisés Isaac Ayala Melamed**.

Señor 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 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley dentro del proceso contencioso administrativo de nulidad descrito en el margen superior.

I. Cuestión Previa.

Antes de proceder a emitir concepto respecto a la acción que ocupa nuestra atención, este Despacho estima oportuno señalar que las acciones elevadas ante esta jurisdicción conllevan el cumplimiento de un mínimo de formalidades; es decir, la observancia por parte de los demandantes de los presupuestos procesales claramente establecidos en las leyes aplicables, en ese sentido, estimamos oportuno indicar que a fojas 17 a 47 del infolio judicial, se observa la copia del acto objeto de reparo, con un sello indicando ser una fiel copia del original; sin embargo, no consta la descripción de la autoridad que lo certifica.

En ese mismo marco, debemos acotar que el recurrente no aportó el acto impugnado de forma completa e íntegra, sino que acompañó su demanda con los folios del acto que atañen al ascenso de Moisés Ayala, decimos esto, pues del examen atento del Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, se infiere que el mismo consta de noventa (90) páginas útiles; sin embargo, el actor

únicamente proporcionó la primera, segunda y última hoja de la decisión proferida por el Ministerio de la Presidencia (Cfr. fojas 24-26 del expediente judicial).

## II. Breves antecedentes.

De la lectura prolija del expediente de marras, se advierte que el 21 de noviembre de 2021, el Licenciado **José Ismael Mojica G**, quien actúa en su propio nombre y representación, presentó ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con el propósito que se declare la nulidad parcial, por ilegal, del acto administrativo contenido en el Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, emitido por el Ministerio de la Presidencia, por medio del cual se asciende al rango de Subcomisionado de la Policía a **Moisés Isaac Ayala Melamed**, únicamente en lo referente a dicho ascenso (Cfr. fojas 1-16 del expediente judicial)

Anexo al escrito de demanda, se observa que el actor solicitó a esa Corporación de Justicia la suspensión provisional de los efectos del acto acusado de ilegal; sin embargo, mediante la Resolución de veinticinco (25) de mayo de dos mil veintiuno (2021), el Tribunal procedió a negar la medida cautelar requerida, habida cuenta que no se habían configurado los elementos para la adopción de la misma (Cfr. fojas 59-63 y 153-156 del expediente judicial).

Luego de realizar el examen de rigor para la admisibilidad de la demanda, el Magistrado Sustanciador resolvió admitir la acción presentada por el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, mediante la Providencia de tres (3) de diciembre de dos mil veinte (2020), y ordenó correr traslado de la misma, por el término de cinco (5) días, al Ministerio de la Presidencia, a **Moisés Isaac Ayala Melamed** y a este Despacho (Cfr. foja 53 del expediente judicial).

En ese sentido, se observa que a través del Oficio No. 2413 de 3 de diciembre de 2020, el Magistrado Sustanciador le remitió a la entidad demandada copia autenticada de la acción que se analiza, a efecto que hiciera llegar al Tribunal, un informe explicativo de conducta, mismo que fue remitido por el Viceministro del Ministerio de la Presidencia, mediante la Nota No. 1002-2020- AL de 21 de diciembre de 2020, y recibida en la secretaria de la Sala Tercera, el mismo día (Cfr. fojas 54 y 55-57 del expediente judicial).

Por su parte, **Moisés Isaac Ayala Melamed**, a través de su apoderada especial, la Licenciada Lizza Marie Jaén, compareció al Tribunal para contestar la acción interpuesta por el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, negando los hechos y oponiéndose a las pretensiones del demandante dirigidas a que se declare la nulidad parcial del acto acusado; asimismo, rechazó la infracción de las disposiciones que se aducen infringidas y el derecho invocado (Cfr. fojas 69-111 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, el tercero interesado, por intermedio de su apoderada especial, también presentó recurso de apelación en contra de la Providencia de Admisión de la demanda de nulidad que se analiza; sin embargo, posteriormente desistió del referido recurso, siendo tal manifestación aceptada por el Tribunal, a través de la Resolución de ocho (8) de octubre de dos mil veintiuno (2021) (Cfr. fojas 144-152 y 180-182 del expediente judicial).

### III. Acto acusado de ilegal.

Conforme observa este Despacho, el 24 de noviembre de 2020, el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, quien actúa en su propio nombre y representación, presentó ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con el propósito que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019**, emitido por el **Ministerio de la Presidencia**, por medio del cual se asciende al rango de Subcomisionado del Servicio de Protección Institucional a **Moisés Ayala**, **únicamente en lo referente a dicho ascenso**, el que citamos, en su parte pertinente, para mejor referencia:

“DECRETO DE PERSONAL No. 40-A  
(DE 13 DE FEBRERO DE 2019)

‘Por el cual se realizaron unos ascensos en el Servicio de Protección Institucional del Ministerio de la Presidencia’

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA

En uso de sus facultades constitucionales y legales

DECRETA:

**ARTÍCULO UNICO:**

Asciende a las siguientes personas en sus respectivas promociones como se detalla a continuación.

**FERNANDO AGUILAR**

Con cédula de identidad personal No.8-261-415 Seguro Social No.211-8002. Posición

1294 **SUCOMISIONADO** código de cargo 8025030, salario mensual B/.3,100.00 más sobresueldo de B/.835.00, más gasto de representación de B/.700.00 a **COMISIONADO** en la Posición 1249. Código de Cargo 8025020, salario mensual B/. 4,300.00 más sobresueldo de B/. 835.00 más gasto de representación de B/. 750.00.

...

**MOISES AYALA**

Con cédula de identidad personal No.8-361-360 Seguro Social No.211-4665. Posición 1752 **JEFE DE SEGURIDAD IV** código de cargo 8027144, salario mensual B/.2,300.00 más sobresueldo de B/.764.26, a **SUBCOMISIONADO** en la Posición 1878. Código de Cargo 8025030, salario mensual B/. 3,100.00 más sobresueldo de B/. 746.50 más gasto de representación de B/. 700.00  
**PARAGRAFO:** Para los efectos fiscales este Decreto entrará en vigencia a partir del 17 de febrero de 2019.

#### **COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dado en la ciudad de Panamá, a los 13 días del mes de febrero de 2019.

**(FDO.) JUAN CARLOS VARELA R.**  
**PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA**” (Cfr. fojas 24-26 del expediente judicial).

En otro orden de ideas, se observa que Moisés Isaac Ayala Melamed, como tercero interesado, presentó pruebas documentales y fotográficas con su escrito de contestación; sin embargo, solicita al Tribunal se oficie al Servicio de Protección Institucional del Ministerio de la Presidencia, que remita copias autenticadas de distintas Órdenes Generales del Día, celebradas en los años 2019 y 2020; explicando que con tales documentaciones se lograría acreditar que los miembros de la entidad demandada con rangos de Jefe de Seguridad II, III y IV, eran trasladados a la Policía Nacional a ejercer labores policiales; en adición, solicita que la entidad remita certificación de los traslados de una dependencia a otra, e incluso información específica de otros servidores en la misma condición señalada por el activador legal, y finalmente requiere que se remitan copias autenticadas de las consultas elevadas a este Despacho (Cfr. fojas 105-143 del expediente judicial).

#### IV. Disposiciones legales invocadas y el concepto de la supuesta infracción.

El Licenciado **José Ismael Mojica** sostiene que el acto acusado de ilegal infringe las disposiciones legales y reglamentarias, que a continuación pasamos a indicar:

A. Los artículos 53, 79, 81 y 82 del Decreto Ley No. 2 de 8 de julio de 1999, modificado por el Decreto Ley No. 6 de 18 de agosto de 2008, normas que en su orden guardan relación con los niveles y cargos del personal juramentado del Servicio de Protección Institucional; que los ascensos se conferirán a los miembros de la entidad que se encuentren activos, siempre que cumplan con los requisitos legales; que las promociones se considerarán un estímulo al mérito profesional, a la eficiencia y a la antigüedad; y que no podrán ser favorecidas aquellas unidades que no hayan prestado servicio en el rango inmediatamente anterior (Cfr. fojas 9-11 del expediente judicial).

B. El artículo 162 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, que dispone que los recursos podrán fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluyendo la desviación de poder (Cfr. foja 13 del expediente judicial)

#### V. Posición del actor respecto a los cargos de infracción.

Al explicar los cargos de infracción, el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, manifiesta que el cargo de Jefe de Seguridad IV, era el último nivel o ascenso que debió alcanzar **Moisés Isaac Ayala Melamed**, hasta llegar a jubilarse; no obstante, señala que dicha unidad ejerció funciones policiales, aun cuando no estaba debidamente facultado para ello; asimismo, señala que fue ascendido al rango de subcomisionado sin cumplir con la antigüedad y el orden jerárquico correspondiente, dado que nunca ha obtenido el cargo de Policía de Mayor, tal como lo exigen los artículos 53 y 79 del Decreto Ley No. 2 de 8 de julio de 1999 (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Al mismo tiempo, el accionante sostiene que se han conculcado los artículos 81 y 82 de la citada excerpta legal en la medida que, a través del acto acusado, se ascendió a **Moisés Isaac Ayala Melamed** al cargo de Subcomisionado, sin considerar que los ascensos son un estímulo profesional a la antigüedad y eficiencia en el servicio policial, de ahí que resulta censurable el hecho que se le haya favorecido con una promoción cuando éste no había prestado servicio en el rango inmediatamente anterior.

Agrega que los hechos antes referidos, dejan en evidencia que el prenombrado ingresó al Servicio de Protección Institucional el 28 de agosto de 1995, como Personal Administrativo, y que el mismo fue beneficiado con el nombramiento de Jefe de Seguridad III, hasta alcanzar el rango de Jefe de Seguridad IV, el 18 de junio de 2013; con lo cual se pone de manifiesto que el prenombrado jamás ejerció como guardia, por lo que no resulta procedente que aspire a una promoción sin contar con ninguna formación policial previa (Cfr. fojas 12 del expediente judicial).

Finalmente, el recurrente expone que, en concordancia con el artículo 162 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, el acto objeto de controversia fue dictado con apariencia de estar ceñido a derecho, cuando en realidad su finalidad es contraria a la ley, pues su propósito fue favorecer a **Moisés Isaac Ayala Melamed** con un ascenso, cuando éste no cumplía con los requisitos de antigüedad como oficial y en el rango inmediatamente anterior al que fue promovido.

Añade que incluso, el cargo que ejercía el prenombrado no fue contemplado por la entidad para ascender en la Carrera Policial, tal como se advierte en el Memorándum SPI/DG/M297-95 de 30 de octubre de 1995, mediante el cual la Dirección General del Servicio de Protección Institucional le informó al personal a su cargo, la jerarquía y equivalencias tomando en cuenta la posición y clase que desempeñaban las unidades (Cfr. fojas 13 del expediente judicial).

#### **VI. Contestación de la demanda por parte del tercero interesado.**

El 16 de marzo de 2021, **Moisés Isaac Ayala Melamed**, por medio de su apoderada judicial, compareció al presente proceso para contestar la acción contencioso administrativa interpuesta por el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, señalando que, el acto administrativo mediante el cual se ascendió a su representado, no contraviene el Decreto Ley No. 2 de 8 de julio de 1999, modificado por el Decreto Ley No. 6 de 18 de agosto de 2008, puesto que el mismo fue proferido en el marco del principio de estricta legalidad, al ser una facultad del Presidente de la República (Cfr. foja 80 del expediente judicial).

Paralelamente, la abogada manifiesta que es falso que **Moisés Isaac Ayala Melamed** no haya ejercido funciones policiales, puesto que su representado laboró en las dependencias que citamos: Dirección de Operaciones y Análisis (1994-1999); Subdirector General del SPI (1999-2004) fungiendo

como escolta del subdirector; Jefe de Escolta de la Ex Primera Dama de la República, Vivian Fernández de Torrijos (2004-2009); Jefe de Escolta del Ex Presidente Martín Torrijos (2009-2014); Encargado de la Cinta Costera 3 (2014); Jefe de Escolta del Expresidente Ricardo Martinelli (2014-2018); Plana Mayor JMJ (2018-2019) como encargado de rutas; Jefe de Bienestar Social del SPI (2019); Encargado de la Base Policial del SPI en Altos de Los Lagos Colón (2019); Traslado a la Policía Nacional (2019); Zona de Policía de Arraiján (2019) como Supervisor Nocturno y Ejecutivo de Zona; Zona de Policía de Metro Este (2019); Zona de Policía de Arraiján (2019-2020); Zona de Policía de San Francisco (2020); Zona de Policía de San Miguelito (2020-2021), todas ejerciendo la función de Supervisión Nocturna (Cfr. fojas 89-90 del expediente judicial).

En otro punto, la abogada del tercero afirma que, al momento en que fue ascendido al rango de Subcomisionado, contaba con veintiséis (26) años de servicio y que, contrario a lo argumentado por el recurrente, a la fecha en que se expidió el acto objeto de reparo, no existía ningún procedimiento o manual de ascenso vigente, ni tampoco la Comisión de Evaluación, misma que fue creada mediante el Decreto Ejecutivo No. 172 de 10 de junio de 2019, publicado en la Gaceta Oficial No. 28794-A, que expide el reglamento de ascenso del servicio de Protección Institucional (Cfr. fojas 99-103 del expediente judicial).

Como complemento, la apoderada especial de **Moisés Isaac Ayala Melamed** alega que a éste le correspondía el ascenso al rango de Subcomisionado, como personal juramentado y uniformado del Servicio de Protección Institucional, puesto que desde el 5 de octubre de 1994, fecha en que se incorporó a la entidad, hasta la actualidad, ha ejercido funciones de guardia presidencial, tal como lo preceptuó en su momento el artículo segundo del Decreto de Gabinete No.42 de 17 de febrero de 1990, que incluyó el Servicio de Protección Institucional como componente integrante de la Fuerza Pública, por tal razón, considera improcedentes los argumentos planteados por el activador judicial habida cuenta que a su representado le asiste el derecho a ser promovido en el cargo, al contar con los méritos para ello (Cfr. foja 103 del expediente judicial).

## VII. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Después de analizar los argumentos y los cargos de ilegalidad en los que el Licenciado **José Ismael Mojica G.**, fundamenta su pretensión, y de examinar las constancias procesales, este Despacho advierte que las pruebas incorporadas hasta ahora con la presente acción, no permiten determinar de manera clara y objetiva, si en efecto, al emitirse el mencionado decreto de personal se infringieron las disposiciones legales que el actor enuncia en la demanda.

En ese sentido, este Despacho debe advertir que el objeto del proceso es determinar si el Ministerio de la Presidencia al emitir el Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, por medio del cual se asciende a **Moisés Isaac Ayala Melamed** al rango de Subcomisionado en el Servicio de Protección Institucional, incurrió en desviación de poder al proferir un acto con apariencia de estar ceñido a derecho, sin haber cumplido con los requisitos y procedimientos que al efecto establece el Decreto Ley No. 2 de 1 de julio de 1999, modificado por el Decreto Ley No. 6 de 18 de agosto de 2008, conducta que, a juicio del recurrente, resulta en detrimento de la institución y del resto de sus miembros, en contravención del principio de estricta legalidad del que deben estar revestidas las actuaciones administrativas de las entidades públicas.

A juicio de esta Procuraduría, las piezas procesales que obran en autos impiden que este Despacho arribe a la conclusión que el Ministerio de la Presidencia, al dictar el Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, objeto de reparo, no observó lo dispuesto en la legislación vigente, ya que se trata de una serie de pruebas documentales autenticadas por el Servicio de Protección Institucional, lo cual no nos permite verificar las alegaciones vertidas por el accionante.

En adición a ello es que dichos aspectos requieren ser corroborados de acuerdo a las constancias que consten en el expediente administrativo, habida cuenta que de los hechos que fundamentan la pretensión del accionante y de los argumentos expuestos por el tercero interesado, se colige que al momento en que se emitió el acto acusado firmado por el Presidente de la República, en turno, no regía un manual de ascenso, dado que el mismo fue promulgado mediante el Decreto Ejecutivo No. 172 de 10 de junio de 2019.



De manera tal, que para poder concluir que el acto impugnado ha sido emitido con apego a la normativa legal aplicable, este Despacho considera que deben introducirse el resto de las pruebas aducidas por el tercero interesado, las cuales han sido propuestas al Tribunal con la finalidad de probar sus argumentos, así como la no violación de los preceptos legales alegados como infringidos por parte del actor (Cfr. fojas 105-109 del expediente judicial).

En este contexto y para efectos de lograr una evaluación integral y uniforme sobre los cuestionamientos planteados por el accionante con respecto a la presunta ilegalidad del Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, proferido por el **Ministerio de la Presidencia**, esta Procuraduría advierte la necesidad de revisar las actuaciones que dieron origen al acto impugnado, las cuales constan en el expediente administrativo que reposa en la entidad demandada.

En consecuencia, **el concepto de la Procuraduría de la Administración queda supeditado**, en lo que respecta a la legalidad del Decreto de Personal No. 40-A de 13 de febrero de 2019, emitido por el **Ministerio de la Presidencia**, a lo que se establezca en la etapa probatoria, tanto por el accionante, como por la entidad demandada y el tercero interesado.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**



María Lilia Urriola de Ardila  
**Procuradora de la Administración, Encargada**



Lenisel Saavedra de Bosano  
**Secretaria General, Encargada**