

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 750

Panamá, 17 de julio de 2019

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado Rafael Toala Arrocha, actuando en nombre y representación de **Juan José Arenas Vergara**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial DCC 11 de 16 de octubre de 2018, emitido por la **Caja de Ahorros**, su acto confirmatorio y que se hagan otras declaraciones.

Alegato de conclusión.

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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción descrito en el margen superior; oportunidad procesal que nos permite reiterar lo ya señalado en nuestro escrito de contestación de la demanda, en cuanto a la falta de asidero jurídico que se observa en la pretensión del recurrente, **Juan José Arenas Vergara**, dirigida particularmente a lograr que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial DCC 11 de 16 de octubre de 2018 y su acto confirmatorio, emitido por la **Caja de Ahorros**, los que, en su opinión, son contrarios a Derecho.

La acción ensayada por el apoderado especial del recurrente se sustentó básicamente en que la entidad demandada, al emitir el acto acusado de ilegal, aduce como motivo de la destitución el uso de bienes de la institución para fines

personales, sin ser su representado quien usó esos bienes (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Igualmente señaló el apoderado judicial del demandante que para proceder con la destitución no se realizó una investigación transparente, responsable e imparcial por persona idónea que pudiera comprobar las suposiciones de la **Caja de Ahorros**, dejando en indefensión a su mandante (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Por último, indica el letrado que no hay un método científico para determinar que su poderdante incurrió en el uso de bienes de la institución para fines personales, que la investigación fue manipulada y sin objetividad por personal no idóneo, y que dicha investigación no goza de credibilidad y sus resultados no son veraces (Cfr. fojas 3-5 del expediente judicial).

Contrario a lo argumentado por el accionante, este Despacho **retira el contenido de la Vista 419 de 25 de abril de 2019**, por medio de la cual contestamos la demandada en estudio, e **insistimos** que no le asiste la razón al demandante, ya que consta dentro del proceso, que el vehículo oficial con placa GO3357, tipo pick up, marca Toyota, color blanco, asignado al ex funcionario, como Jefe de Operaciones de Seguridad Interior, mediante dispositivos de localización geográfica (GPS por sus siglas en inglés) que tienen instalados todos los vehículos de la institución, se pudo verificar que el ex colaborador realizaba recorridos a tres (3) localidades distintas que no se encontraban contempladas en el trayecto asignado a éste (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

En adición a lo antes indicado, conviene destacar que al hacer una revisión exhaustiva del Decreto acusado de ilegal, se concluye que **la Caja de Ahorros adoptó tal decisión sobre las base de las pruebas que reposan en el expediente que contiene el proceso bajo examen**. Para mayor ilustración, nos permitimos reproducir un extracto del decreto objeto de impugnación:

“Con el fin de verificar las distintas localidades a través de GPS, se designó a un investigador de la Gerencia de Seguridad, el cual se desplazó al área de Azuero para situar las marcaciones geográficas del recorrido del vehículo GO3357. Una vez identificadas las áreas, mediante Nota 2018 (373-02) 244 del 7 de septiembre de 2018, el investigador de la Gerencia de Seguridad, indica lo siguiente:

‘Con relación a los desplazamientos del pick-up, Toyota, matrícula GO3357, conducido por el responsable del área Juan Arenas, confirmé tres puntos específicos:

1. Residencia color mamey localizada atrás de la Iglesia de Potuga, lugar donde le cuidan al Sr. Arenas unos gallos de pelea, utilizando el vehículo de la Caja de Ahorros, le llevaba las medicinas.

2. Distribuidora JD ubicada en el sector de El Jagüito, Vía Panamericana entre Divisa y Aguadulce, comercio donde el Sr. Arenas procedía en el vehículo GO3357 propiedad del Estado a cancelar facturas de un negocio que él tiene en el Corregimiento de Santa María.

3. JUANCHO’S BAR & GRILL, ubicado en la vía principal del Distrito de Santa María, punto reflejado en el sistema GPS del vehículo del Estado GO3357.’

Que una vez se verifica que el vehículo GO3357 a cargo del colaborador **JUAN JOSÉ ARENAS VERGARA** es usado en las posiciones geográficas señaladas y corroboradas por el investigador de la Gerencia de Seguridad, **el Gerente de Seguridad solicitó a la Gerencia de Transporte los informes de recorrido de dicho vehículo para el año 2018, recibiendo como respuesta que el señor JUAN JOSÉ ARENAS VERGARA, no había suministrado reporte alguno para el período antes referido.** (Énfasis nuestro) (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial)

En esa misma línea, el Informe de Conducta emitido por la entidad demandada nos ilustra de la siguiente manera:

“Que tal como hemos indicado en párrafos anteriores, el Manual de Transporte señala que, toda la flota vehicular de la Caja de Ahorros esta monitoreada por el sistema GPS, que es un sistema de rastreo satelital sobre el 100% de los vehículos con línea amarilla propiedad de Caja de Ahorros, y que dicho sistema de monitoreo de flota (GPS) es utilizado para garantizar mediante alertas, reportes de seguimiento en tiempo real, el buen uso los vehículos de la entidad, de ahí que dicho sistema emite información que permite determinar

las horas de uso diario; **recorrido; reporte de estadía**; alerta de excesos de velocidad; envíos de alerta por correo; consumo de combustible, y el mantenimiento de la flota vehicular de Caja de Ahorros.

Que también se pudo verificar que, **el vehículo GO3357 a cargo del colaborador JUAN JOSÉ ARENAS VERGARA fue usado en las posiciones geográficas señaladas y corroboradas por el Investigador de la Gerencia de Seguridad**, adicional al hecho que el Gerente de Seguridad solicitó a la Gerencia de Transporte los informes de recorrido de dicho vehículo para el año 2018, recibiendo como respuesta que el señor JUAN JOSÉ ARENAS VERGARA, no había suministrado reporte alguno para el período antes referido.

...

Los hechos cuya relación hemos expuestos en los párrafos precedentes, y las normas citadas, demuestran que **el demandante incurrió en infracciones a las prohibiciones, y la comisión de irregularidades, que por su naturaleza, conllevaron a que el Gerente Directivo de Soporte de Negocio, de la Caja de Ahorros emitiera el Decreto Gerencial DCC N° 11 de 16 octubre de 2018, a través del cual se destituyó al funcionario JUAN JOSÉ ARENAS VERGARA.**

En cuanto a la supuesta infracción del artículo 72 (numeral 14 literal A) del Reglamento Interno de la Caja de Ahorros, es preciso indicarle al demandante que **la decisión que tomo (sic) la entidad bancaria de destituirlo, se fundamenta en que el ex colaborador incurrió en una prohibición que conllevo (sic) a que la Caja de Ahorros lo sancionara, de acuerdo a la gravedad de la misma, por lo que carece de toda lógica jurídica señalar que el acto administrativo que confirma el decreto que lo destituyó no explica las causas que originan la destitución del recurrente**, ya que en el mismo se explican todas las razones de hecho y derecho que motivaron a la administración de esta entidad bancaria a dar por finalizada la relación laboral que mantenía con el funcionario (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 21-24 del expediente judicial).

En ese contexto, del documento descrito en las líneas anteriores, este Despacho puede determinar que, contrario a lo argumentado por la parte recurrente, la sanción impuesta fue cónsona con la falta incurrida, misma que fue debidamente acreditada durante la investigación realizada, la cual estuvo fundamentada en los artículos 57 (numeral 1), 58 (numeral 41) y 72 (literal A, numeral 14) del Reglamento Interno de la Caja de Ahorros, que disponen:

“Artículo 57: DEBERES GENERALES

Son obligaciones de los funcionarios de la Caja de Ahorros, sin excluir otros deberes establecidos por la Ley y este Reglamento, los siguientes:

1.- Respetar y cumplir con lo establecido en la Constitución de la República, las leyes, reglamentos, políticas, procedimientos e instrucciones establecidas por la Institución.”
 ...”

“Artículo 58: PROHIBICIONES

Para mantener el orden y el control en la Institución, así como para poder garantizar las mejores condiciones de trabajo a nuestros funcionarios y un ambiente favorable para los negocios de nuestros clientes, se establecen las siguientes prohibiciones a todo el personal de la Caja de Ahorros. La continua infracción de estas prohibiciones, o la comisión de alguna de ellas según su naturaleza, puede conllevar el que las mismas sean sancionadas de acuerdo a su gravedad. Tales prohibiciones son:

...

41. Usar vehículos de la Institución para fines particulares o llevar personas ajenas al Banco en dichos vehículos en horas no laborables o durante sus labores regulares, sin autorización expresa de la Gerencia General o del superior inmediato. Salvo en aquellos casos donde medie autorización expresa y por escrito del Gerente General o el Gerente de departamento respectivo y por razones de interés institucional.”

“Artículo 72: DESTITUCIÓN

Son causas justificadas que facultan a la Institución a destituir al funcionario que incurra en la práctica u omisión de los hechos y actuaciones que a continuación enumeramos:

A. CAUSALES DE DESTITUCION DE NATURALEZA DISCIPLINARIA:

1...

14. El uso de bienes de la Institución para fines personales.”
 (Subrayado nuestro).

Al efectuar un juicio valorativo de lo anterior, cabe advertir que en el caso bajo análisis se cumplieron con los presupuestos de motivación consagrados en la ley, puesto que tanto en el decreto impugnado como en el acto confirmatorio, se establece de manera precisa la justificación de la decisión adoptada por la institución; es decir, que la entidad demandada sustentó a través de elementos

fácticos jurídicos que la destitución del demandante equivale a la sanción impuesta por la entidad, producto de la falta acreditada dentro de la investigación que se le siguió.

A juicio de este Despacho, la destitución de **Juan José Arenas Vergara** fue legal, y la sanción aplicada resulta proporcional con la falta cometida, y la institución demandada cumplió con los procedimientos establecidos para aplicar esa medida.

Sobre los salarios caídos a los que, según el apoderado judicial, tiene derecho el señor **Juan José Arenas Vergara**, la Sala Tercera, en la Sentencia de 3 de julio de 2017, se ha pronunciado como a continuación se transcribe:

“Por último, en cuanto al reclamo que hace la parte actora en torno al pago de los salarios caídos, estima que el mismo no resulte viable; ya que para que este derecho pudiera ser reconocido a favor de..., sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a la pedido, criterio que ha reiterado la Corte Suprema de Justicia por medio de la vía jurisprudencial.

...”

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 ley formal aplicable de manera directa al caso, que lo haya dispuesto de manera expresa.”

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 191 de 17 de junio de 2019, por medio del cual **admitió como pruebas presentadas por el accionante**, las copias autenticadas de la Resolución Gerencial DCC 11 de 16 de octubre de 2018 y de la Resolución DCC 45 de 8 de noviembre de 2018, entre otros documentos. De igual forma, fue admitida la copia autenticada del expediente administrativo

de personal del señor **Juan José Arenas Vergara**, aducida como prueba documental por esta Procuraduría (Cfr. foja 36 del expediente judicial).

Vale acotar, que el expediente administrativo y las demás pruebas admitidas a favor del ex servidor público, **no logran** demostrar que la **Caja de Ahorros**, al emitir el acto acusado, hubiese infringido las normas que sustenten el proceso presentado por **Juan José Arenas Vergara**; por lo tanto, somos de la convicción que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria no cumplió con **la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien acciona, a acreditar los hechos que dan sustento a su pretensión**, deber al que se refirió la Sala Tercera en el Auto de 30 de diciembre de 2011, señalando en torno al mismo lo siguiente:

“La Corte advierte que, al adentrarse en el análisis del proceso, **la parte actora no ha llevado a cabo los esfuerzos suficientes para demostrar los hechos plasmados en sus argumentos... Adicional a ello, consta en el expediente, que la actora no ha demostrado interés real de suministrar y/o practicar las pruebas por ellos solicitadas, que pudieran reflejar resultados a su favor, contrario a lo expresado en el artículo 784 del Código Judicial.**

‘Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables...’ (Lo subrayado corresponde a la Sala Tercera).

Al respecto del artículo transcrito, es **la parte actora quien debe probar que la actuación surtida por la Entidad emisora de la Resolución recurrida, así como sus actos confirmatorios, carecen de validez jurídica.**

Es oportuno en esta ocasión hacer alusión al jurista colombiano Gustavo Penagos, quien dice en relación a la carga de la prueba que: *‘en las actuaciones administrativas se debe observar los principios de la carga de la prueba, la cual corresponde a los acusadores’.* (PENAGOS, Gustavo. Vía Gubernativa. Segunda Edición. Ediciones Ciencia y Derecho. Bogotá, Colombia, 1995. Pág. 14).

En este mismo sentido, Jairo Enrique Solano Sierra, dice que *‘la carga de la prueba de los hechos constitutivos de la acción corresponden al actor’.* (SOLANO SIERRA, Jairo Enrique. Derecho Procesal Administrativo y Contencioso. Vía Administrativa- Vía Jurisdiccional- Jurisprudencia-Doctrina. Primera Edición. Ediciones

Doctrina y Ley Ltda. Santa Fe, Bogotá, D. C. Colombia, 1997. Pág. 399)...”

Finalmente, recalcamos el deber que tiene **el accionante en cumplir con la responsabilidad de acreditar su pretensión ante la Sala Tercera**, de ahí que en ausencia de mayores elementos de prueba que fundamenten la demanda promovida por el Licenciado Rafael Toala Arrocha, actuando en nombre y representación de **Juan José Arenas Vergara**, este Despacho solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto Gerencial DCC 11 de 16 de octubre de 2018**, emitido por la **Caja de Ahorros**, su acto confirmatorio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 30-19