

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1518

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 19 de diciembre de 2017

Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Osvaldo Gálvez Him, actuando en representación de **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el Decreto Gerencial 06-2017 de 6 de marzo de 2017, emitido por la **Gerencia Directiva de Soporte de Negocios de la Caja de Ahorros**, los actos confirmatorios 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 31 de julio de 2000, con el propósito 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.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

Del análisis del expediente, se desprende que el apoderado judicial del actor estima que el acto impugnado, vulnera las siguientes normas:

A. El artículo 19 de la Ley 52 de 13 de diciembre de 2000, "*Que reorganiza la Caja de Ahorros*", el cual establece, entre otras cosas que los servidores de la institución tendrán estabilidad y sólo podrán ser destituidos por las causales reguladas en la Ley de Carrera Administrativa y en el Reglamento Interno de la entidad, de acuerdo con los procedimientos y las garantías que los mismos contemplen; y que el Gerente General podrá dar por finalizada la relación laboral, aun cuando no exista causa justificada, y pagará al funcionario una indemnización acorde con la escala consignada en el Código de Trabajo (Cfr. fojas 6 a 9 del expediente judicial); y

B. El artículo 72 del Reglamento Interno de la Caja de Ahorros, aprobado mediante la Resolución de Junta Directiva número 8 de 14 de agosto de 2012; el cual establece las causas de destitución de naturaleza disciplinaria que facultan a la institución a destituir al funcionario de dicha entidad (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial).

C. Los artículos 34 y 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, los cuales, en su orden, establecen el principio de estricta legalidad de conformidad con el debido proceso y la definición de acto administrativo y de presunción contenidos en dicha excerta legal (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial).

D. El artículo 1104 del Código Civil, cuyo texto dispone que las presunciones son legales o judiciales (Cfr. fojas 9 del expediente judicial).

E. El artículo 154 del Texto Único por el cual se establece y se regula la Carrera Administrativa, el cual indica que debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de los recursos de orientación y capacitación, según los casos (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial).

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

De acuerdo con las constancias procesales, el Gerente Directivo de Soporte de Negocios de la Caja de Ahorros, con fundamento en lo establecido los artículos 58 (numeral 26, 36, 39 y 44) y 72 (literal A, numeral 18) del Reglamento Interno de la institución; y en la Ley 38 de 2000, que regula el Procedimiento Administrativo General y dicta otras disposiciones, emitió el Decreto Gerencial 06-

2017 de 6 de marzo de 2017, por medio del cual destituyó a **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, del cargo de Jefe de Alarmas que desempeñaba en esa entidad, **por incurrir en una actuación negligente frente a los sucesos que ocurrieron el 8 de enero de 2017 y que incluye el hurto de una cuantiosa suma de dinero del ATM de la Sucursal de Río Abajo** (Cfr. fojas 13-14 del expediente judicial).

Consta igualmente, que después de notificarse de esa medida, lo que ocurrió el 6 de marzo de 2017, el afectado presentó un recurso de reconsideración que fue decidido mediante la **Resolución 28-2016 de 15 de mayo de 2017**, la cual mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal. Dicha resolución le fue notificada al ahora demandante el 16 de mayo de 2017 (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

También se observa que, posteriormente, el referido ex funcionario interpuso un recurso de apelación ante el Gerente General de la Caja de Ahorros, lo que motivó que este último dictara la **Resolución Gerencial 33-2017 de 14 de julio de 2017**, a través de la cual se confirmó en todas sus partes la resolución recurrida; acto administrativo que le fue notificado al hoy recurrente el 24 de junio de 2017, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, el 22 de septiembre de 2017, **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, actuando por intermedio del Licenciado Osvaldo Gálvez Him, presentó ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, cuyo objeto es que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto Gerencial 06-2017 de 6 de marzo de 2017**, sus actos confirmatorios y que se hagan otras declaraciones, entre éstas, que se ordene su reintegro al cargo de Jefe de Alarmas de la Caja de Ahorros; que se le paguen los salarios caídos, vacaciones y prestaciones preestablecidas en la Ley (Cfr. fojas 3 y 4 del expediente judicial).

Al sustentar tales pretensiones, el abogado del recurrente afirma que al emitir el Decreto Gerencial 06-2017 de 6 de marzo de 2017, el Gerente Directivo de Soporte de Negocios de la Caja de Ahorros infringió el artículo 19 de la Ley 52 de 2000; puesto que, a su juicio, desconoció el debido proceso a su representado.

Señala además, que el despido de **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, se fundamenta en tres (3) hechos, los cuales refieren, sabotaje a la red de cámaras de video, daño a la propiedad y hurto de dinero de un cajero ATM, los cuales eran ajenos y desconocidos para su representado (Cfr. foja 5 del expediente judicial) .

Finalmente, argumenta que a su poderdante se le destituyó sin causa justificada, vulnerando el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, puesto que la misma dispone la obligación de comprobar la existencia de culpa grave o dolo del funcionario para determinar la responsabilidad acorde al caso conforme al perjuicio, en cambio en el proceso administrativo, según afirma, no existe constancia alguna que acredite que el perjuicio que sufrió la Caja de Ahorros, haya sido producido por actos propios o participación criminal de **Fernando Saúl Cleghorn Herrera** (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial).

Una vez examinados los cargos de ilegalidad en los que se sustenta la pretensión demandada, los cuales rebatiremos de manera conjunta, dada la estrecha relación que guardan entre sí, este Despacho se aboca a la defensa del acto administrativo impugnado, advirtiendo que, conforme se demostrará, **no le asiste la razón a Fernando Saúl Cleghorn Herrera**; criterio que basamos en las razones de hecho y de Derecho que exponemos a continuación.

Según consta en autos, la destitución del actor, **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, tiene su fundamento en el **Informe del Gerente de Seguridad (373-01) 2017 de 17 de febrero de 2017**, en el cual se señala que aquel incurrió en una actuación negligente frente a los sucesos que ocurrieron el 8 de enero de 2017 y que incluyen **el hurto de una cuantiosa suma de dinero del ATM de la Sucursal de Río Abajo** (Cfr. fojas 21-28 del expediente judicial).

En este mismo orden de ideas, se desprende del informe de conducta remitido por la Caja de Ahorros que mediante el **Informe del Gerente de Seguridad (373-01) 2017 de 17 de febrero de 2017**, se pudo acreditar que *"...el día 8 de enero de 2017 a las 12:27 a.m. un vehículo tipo panel, sin ninguna rotulación visible, se estaciona cerca del poste del tendido eléctrico que se encuentra en la entrada del pasillo que da a la puerta trasera de la Torre de Vía España de la Caja de Ahorros, se bajan alrededor de 4 sujetos colocan una escalera y uno de los sujetos se sube y procede a realizar*

lo que se presume el corte al cable de fibra óptica, por donde viaja el enlace secundario de las sucursales, toda la red de video vigilancia de las sucursales. De acuerdo con el mencionado informe el señor **FERNANDO SAÚL CLEGHORN HERRERA** se le informó que había problemas con la alarma a las 3:18 a.m., y posteriormente a las 11:45 a.m., quien informó que visitaría la sucursal de Vía España para verificar lo sucedido y que llamaría al señor Julio Livingston, quien es Administrador de Redes de la Caja de Ahorros. Adicionalmente, se pudo observar que el señor **FERNANDO SAÚL CLEGHORN HERRERA**, no cumplió con el procedimiento, al no informar inmediatamente del problema de comunicación a su jefe inmediato, ni a la Gerencia de Tecnología, para que procedieran con el reporte respectivo..." (Cfr. fojas 21-28 del expediente judicial).

Al respecto, es preciso indicar que el Reglamento Interno de la Caja de Ahorros, aprobado mediante la Resolución de Junta Directiva 8 de 14 de agosto de 2012, prevé entre las prohibiciones del personal la siguiente:

"Artículo 58: PROHIBICIONES

Para mantener el orden y 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:

...

26. Adoptar aptitud o conducta incorrecta, contraria a la moral y al buen interés de la institución.

...

36. Actuar de manera que afecte la integridad de la institución, con la consecutiva pérdida de la confianza de sus superiores y del público.

...

39. Extrapasar los límites en el ejercicio de sus funciones o conducirse negligentemente en el desempeño de las mismas.

...

44. Adoptar conducta o actitudes que impliquen descuido, negligencia o mala fe en la realización de su labor.

..."

En concordancia con la norma transcrita, tenemos el numeral 18, literal A del artículo 72 del mismo texto reglamentario que establece:

"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 DESTITUCIÓN DE NATURALEZA DISCIPLINARIA:

...

18. Infringir cualquiera de las prohibiciones establecidas en el artículo 58 de este Reglamento o la infracción de cualesquiera de dichas prohibiciones, cuando cause perjuicio a la institución, salvo aquellas cuya sola comisión es causal inmediata de destitución.

..." (Lo resaltado es de este Despacho).

En igual sentido, es importante señalar que **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, no cumplió con las normas y procedimientos de la Caja de Ahorros, tal como lo contempla el artículo 63 del Reglamento Interno de dicha entidad, que a continuación se transcribe:

"Artículo 63: Cumplimientos de normas y procedimientos:

Los funcionarios que no cumplan con la Ley Orgánica de la Caja De Ahorros, circulares, acuerdo, políticas suscritas por la Institución, la Ley Bancaria vigente, acuerdo y arreglos emitidos por la superintendencia de Bancos, demás leyes que le fuesen aplicables, así como lo dispuesto en el Reglamento u otros reglamentos de la institución y las políticas y procedimientos establecidos en la Caja de Ahorros, estarán sujetos por parte de sus jefes inmediatos a los superiores de éstos, con la Asesoría de la gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos, a sanciones disciplinarias sin perjuicio de la responsabilidad civil, penal o electoral que les corresponda".

En este contexto, resulta claro que **al no prestarle la importancia debida a los acontecimientos que se suscitaron el 8 de enero de 2017 y de los cuales el propio actor fue testigo**, éste incurrió en la prohibición contenida en los numerales 26, 36, 39 y 44 del artículo 58 del Reglamento Interno de la institución, ya citado, el cual, en atención a lo dispuesto por el numeral 18 del literal A del artículo 72 del mismo texto reglamentario, **se sanciona con la destitución del servidor público.**

Aunado a lo anterior, y contrario a lo manifestado por **Fernando Saúl Cleghorn Herrera**, en el sentido que el Decreto Gerencial acusado de ilegal, carece de motivación, se observa que **en el mismo se expusieron las razones de hecho y de Derecho que sustentaron la destitución del servidor público**, tal como puede corroborar de la lectura del mismo (Cfr. foja 13-14 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, no hay que perder de vista que la Caja de Ahorros cumplió con su deber de notificar a **Cleghorn Herrera**, del citado acto administrativo; hecho que le permitió al mismo anunciar y sustentar los recursos de reconsideración y de apelación, los cuales fueron decididos, respectivamente, mediante la Resolución 28-2016 de 15 de mayo de 2017 y la Resolución Gerencial 33-2017 de 14 de julio de 2017, en las que se explicaron ampliamente los motivos que fundamentaron su destitución; decisiones que también le fueron notificadas (Cfr. fojas 15 y 16 del expediente judicial).

Por tanto, consideramos que la referida entidad cumplió con los principios de **publicidad de los actos administrativos y de contradicción**, así como también garantizó al ahora demandante la oportunidad de ejercer ampliamente su **derecho de defensa**

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, podemos concluir que la actuación de la entidad demandada no contraviene las disposiciones que se aducen infringidas; razón por la cual esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL el Decreto Gerencial 07-2016 de 6 de marzo de 2017**, emitido por el Gerente Directivo de Soporte de Negocios de la Caja de Ahorros, ni sus actos confirmatorios, y pide se desestimen las demás pretensiones del actor.

IV. Pruebas. Se aporta como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con este caso.

V. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 696-17