

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 023

Panamá, 4 de enero de 2019

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.**

El Licenciado José del Carmen Murgas Ábrego, actuando en nombre y representación de **Alys Martínez Arauz**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos de 13 de julio de 2015, emitida por el **Tribunal de Cuentas**, su acto confirmatorio, y 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 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 expresado en nuestro escrito de contestación de la demanda, al afirmar que no le asiste la razón a **Alys Martínez Arauz** en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos de 13 de julio de 2015, emitida por el Tribunal de Cuentas, y su acto confirmatorio.

Tal como lo indicamos en la Vista Fiscal 1497 de 31 de octubre de 2018, mediante el acto acusado en la presente causa, el Tribunal de Cuentas resolvió declarar patrimonialmente responsable a **Alys Martínez Arauz**, por responsabilidad solidaria en perjuicio del patrimonio del Estado, en atención a los cargos formulados con fundamento en la calificación del Informe de Antecedentes 198-007-2004-DAG-DASS, al pago de la suma de quinientos cinco mil trescientos

noventa y cinco balboas con cuatro centésimos (B/.505,395.04) (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo en referencia, la interesada presentó un recurso de reconsideración, el cual fue decidido mediante el Auto 121-2018 de 2 de mayo de 2018, que negó el medio de impugnación propuesto y confirmó lo establecido en la decisión anterior, el cual fue notificado a la interesada mediante el Edicto 144-2018 fijado el martes 15 de mayo y desfijado el jueves 17 de mayo de 2018 (Cfr. fojas 36-48 y 49 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 10 de julio de 2018, el apoderado judicial de la demandante acudió a la Sala Tercera para interponer la acción que ocupa nuestra atención, con el objeto que se declare que el acto administrativo impugnado es nulo, por ilegal, así como su acto confirmatorio, y que como consecuencia de dicha declaratoria, se ordene a la institución el levantamiento de las medidas cautelares en su contra y que se deje sin efecto cualquier medida patrimonial tomada en su contra (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Al sustentar su pretensión, el abogado de la recurrente manifestó que el artículo 10 del Código Fiscal ha sido vulnerado por indebida aplicación, puesto que en su opinión en ese caso era necesario que se dieran tres supuestos, a saber: que la persona tuviera bajo su cargo o administración los bienes, que se hubiese causado o se diera una pérdida o un daño y que interviniera en el daño o pérdida, negligencia o uso indebido de los bienes. Añadió, que los bienes no estaban bajo la custodia directa de su representada; que ésta no perdió ni le causó daños a la torre de transmisión; y que en el evento en que hubiese mediado daño, éste no fue por causa de su mandante (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En ese mismo sentido, el apoderado judicial de la accionante sostuvo que el artículo 1090 del Código Fiscal también resultó transgredido por la entidad demandada, debido a que en el proceso bajo examen no se discutía la custodia de

fondos del Tesoro Nacional. Sin embargo, aceptó que, cito: *“Se podría decir que mi representada tenía la responsabilidad en la verificación de cumplimiento de principios y obligaciones consignadas en el pliego de la licitación, pero que no fueron fondos del contrato que estaban en poder de disposición de ella.”* (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

En lo que respecta al artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, la representación judicial de la recurrente señaló que esa disposición debió analizarse de manera conjunta con el artículo 32 de la Carta Política y el artículo 8 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, por razón que al producirse el desmantelamiento de la torre de transmisión, su representada carecía de elementos para acreditar que la misma funcionaba al momento en que ella efectuó el recibido conforme (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial). (Cfr. fojas 5-7 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado judicial de la accionante con el objeto de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, esta Procuraduría procedió a contestar los mismos, advirtiendo, desde ese momento, que no le asistía la razón a **Alys Martínez Arauz**.

Este Despacho se opuso a los argumentos expresados por la actora, puesto que de acuerdo con las evidencias que reposan en autos, su declaratoria de responsabilidad patrimonial se fundamentó en la calificación del Informe de Antecedentes 198-007-2004-DAG-DASS de 19 de julio de 2004, elaborado por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, relativo al manejo y la custodia de los bienes y los servicios adquiridos a través del Contrato S-38-97 de 7 de agosto de 1997, suscrito entre el Ministerio de Educación y la empresa española Elecnor, S.A., cuyo contrato se inscribió en el marco del Programa Global de Cooperación Económica y Financiera entre el

Gobierno de la República de Panamá y el Gobierno del Reino de España, para finalizar la configuración, suministro, instalación y puesta en marcha del Proyecto Red Nacional de Televisión y Radio, bajo el concepto llave en mano por fase (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

Dichas evidencias, también mostraban que como resultado de la investigación y la verificación física de los activos en las casetas y torres de transmisión pertenecientes a la Radio y Televisión Educativa Canal 11 del Ministerio de Educación, se determinaron irregularidades como las siguientes: se eliminó el punto de transmisión en el Cerro Chorcha en la provincia de Chiriquí, consistente en la edificación de la caseta de transmisión; los equipos utilizados no contaban con todos los componentes originalmente contratados bajo el concepto llave en mano; en algunos casos no se contaba con los permisos de transmisión por parte de la Dirección de Aeronáutica Civil en el Cerro de Boca de Viento, ubicado en el poblado de Santiago, provincia de Veraguas, debido a que la altura de la torre estaba en dirección a la pista del aeropuerto; la denuncia de hurto de diez (10) paneles solares y equipos en diferentes puntos de la geografía nacional (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Los documentos allegados al proceso, también daban cuenta de la respuesta que ofreció la hoy demandante, a requerimiento de la Contraloría General de la República, en la que indicó que, en su calidad de Directora Nacional de Finanzas y Desarrollo Institucional del Ministerio de Educación, procedió a la firma del acta de entrega de la etapa III del proyecto, a satisfacción, que comprendía la instalación y puesta en marcha del punto de transmisión de Cerro Boca Viento; y que la falta de funcionamiento obedeció a contingencias internas que debieron ser resueltas por el Ministerio de Educación (Cfr. fojas 16 y 19 del expediente judicial).

Esa fue la razón por la cual a la accionante se le declaró patrimonialmente responsable en perjuicio del Estado por la cantidad de quinientos cinco mil trescientos noventa y cinco balboas con cuatro centésimos (B/.505,395.04), con fundamento, entre otros, en los artículos 10 y 1090 del Código Fiscal (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

En ese orden de ideas, estimamos pertinente reiterar que el artículo 10 del Código Fiscal es claro al señalar que las personas que tengan bajo su cargo la administración de bienes nacionales serán responsables por su valor monetario en casos de pérdida, daños causados por negligencia o uso indebido de tales bienes, aún cuando éstos no hayan estado bajo el cuidado inmediato de la persona responsable de tales actos. Asimismo, el artículo 1090 de ese cuerpo normativo, indica que todas las personas que tengan a su cuidado o bajo su custodia o control, fondos del Tesoro Nacional, serán responsables de ellos y de todas las pérdidas que ocurran a causa de su negligencia o uso ilegal de esos fondos, tal como ocurrió en el caso bajo análisis, por lo que concluimos que estas disposiciones no han sido infringidas por indebida aplicación, como lo asevera la demandante.

Esos mismos elementos, nos llevaron al entendimiento que en el proceso que ocupa nuestra atención, la Resolución de Cargos de 13 de julio de 2015, emitida por el Tribunal de Cuentas, y su acto confirmatorio, no se expidieron con infracción de una norma jurídica vigente, por lo que no se ha conculcado el artículo 36 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.

#### **Actividad probatoria.**

A través del Auto de Pruebas número 369 de 3 de diciembre de 2018, la Sala Tercera admitió como pruebas documentales aportadas por la demandante, las siguientes: la copia autenticada de los actos acusados, así como el edicto de notificación del confirmatorio (Cfr. foja 72 del expediente judicial).

Además, se acogieron dos (2) pruebas de informe, la primera, solicitada por la demandante a los efectos de oficiar al Tribunal de Cuentas y al Ministerio de Educación / Sistema de Radio y Televisión Educativa Canal 11, para que remitan la copia autenticada del expediente de la Licitación Pública y del Contrato número S-38-97 de 7 de agosto de 1997, suscrito por la sociedad **Elecnor, S.A.**, para el proyecto de Red Nacional de Televisión y Radio, bajo el concepto llave en mano por fase, para beneficio de la radio y televisión educativa; y, la segunda, pedida por la Procuraduría de la Administración, para que se remita una nota al Tribunal de Cuentas, de manera que esa entidad envíe a la Sala Tercera la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con la resolución acusada de ilegal (Cfr. fojas 72 y 73 del expediente judicial).

Las evidencias documentales admitidas muestran que la accionante no ha aportado pruebas tendientes a modificar lo señalado en la resolución objeto de reparo, por lo que resulta evidente que no ha logrado desvirtuar el fundamento de Derecho que sustentó la decisión en estudio, lo que se traduce en la nula o escasa efectividad de los medios probatorios ensayados por ella.

Por consiguiente, somos de la firme convicción que en el negocio jurídico bajo examen **la accionante no asumió de forma suficiente la carga procesal que establece el artículo 784 del Código Judicial**, que obliga a quien demanda, 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.

...

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 deben 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)...'' (La negrilla es nuestra).

En el marco de lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que **NO ES ILEGAL** la Resolución de Cargos de 13 de julio de 2015, emitida por el Tribunal de Cuentas, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la accionante.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
**Procurador de la Administración**

  
Cecilia Elena López Cadogan  
**Secretaria General, Encargada**

Expediente 940-18