

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 483

Panamá, 13 de mayo de 2019

Proceso Contencioso
Administrativo
de Plena Jurisdicción.

El Licenciado Luis Carlos Zapata González, actuando en nombre y representación de **Yadira Esther González Ríos**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Personal 0703 de 22 de noviembre de 2017, emitida por el **Tribunal Electoral**, 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 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 **Yadira Esther González Ríos** en lo que respecta a su pretensión dirigida fundamentalmente a lograr que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Personal 0703 de 22 de noviembre de 2017, emitida por el Tribunal Electoral, mediante la cual se le destituyó del cargo de Recaudador II, con funciones de Supervisor de Ventanilla única, asignada a la oficina de Plaza Dorado de esa entidad (Cfr. fojas 4-21 del expediente judicial).

Tal como lo indicamos en la Vista 998 de 28 de agosto de 2018, las constancias procesales demuestran que la referida autoridad resolvió destituir a la ahora demandante de la posición que ocupaba, por infringir lo dispuesto en los artículos 4, 15, 97 (numerales 3, 4, 6, 10, 12 y 13) y 100 (numerales 4, 5 y 13) del Reglamento Interno del Tribunal Electoral; disposiciones que en su contenido señalan, respectivamente, los valores organizacionales del Tribunal Electoral; la obligación de los funcionarios que ejerzan supervisión de personal de mantener un alto nivel de eficiencia,

moralidad, honestidad y disciplina entre los funcionarios que supervisa; los distintos deberes de los servidores públicos de esa entidad; y las prohibiciones a éstos; en concordancia con lo establecido en el Manual de Procedimiento para la Recaudación en la Ventanilla Única de agosto de 2000, que establece las responsabilidades, procedimientos y funciones de los servidores públicos involucrados en la ventanilla única.

En tal sentido, en aquel momento señalamos que la decisión descrita en líneas precedentes fue adoptada por la autoridad demandada, luego de haber culminado la investigación disciplinaria seguida en contra de la prenombrada, misma que tuvo su origen en el correo electrónico de 5 de junio de 2017, suscrito por el Director Nacional de Cedulación, el cual le solicitó a la Dirección de Auditoría Interna que se realizara una auditoría a la Ventanilla Única de la sede del Tribunal Electoral, debido a irregularidades comunicadas por la actora, **Yadira Esther González Ríos**, en su calidad de Supervisora; situación que conllevó a que se recabaran todos los elementos probatorios pertinentes que permitieran demostrar las posibles anomalías en el manejo de la citada ventanilla, entre éstos, entrevistas a funcionarios, declaraciones de la demandante y una auditoría financiera fundamentada en el análisis y revisión documentaria, evaluación de riesgos, evaluaciones de controles y seguridad informática, aplicación de cuestionarios, observación directa del proceso en la sección de Ventanilla Única en el departamento de Extranjería y otros departamentos de la Dirección Nacional de Cedulación (Cfr. página 1 de la copia autenticada del Informe de Auditoría 08-DAI-AF de 28 de agosto de 2017).

Tal como lo señalamos en nuestra Vista de contestación, lo anterior conllevó a que el 18 de octubre de 2017, el Tribunal Electoral le comunicara a la hoy demandante, **Yadira Esther González Ríos**, los resultados del áudito efectuado; y, en consecuencia, le corrió traslado de los cargos que se le atribuían a fin que ejerciera su derecho a la defensa, por ser considerada como posible vinculada en la lesión patrimonial a dicha institución y al Tesoro Nacional, en virtud del cargo y funciones que desempeñaba como Supervisora de la Ventanilla Única-Sede, durante el periodo de enero de 2016 a junio de 2017, documento que señaló que según las normas, manuales y procedimientos vigentes, la prenombrada incumplió con lo siguiente, cito:

“...

1. **Se evidenciaron recibos anulados de ventanilla que fueron autorizados por Usted, sin embargo, el trámite finalizó. En las actas, de arqueo de los días que se dieron los hechos, no fueron reflejados los sobrantes.**

2. Usted realizaba el arqueo diario al finalizar la jornada de las recaudadoras, manipulando el dinero y elaborando el Acta de Arqueo, **lo cual incumple lo establecido en el Manual de Procedimiento para la recaudación de la ventanilla única de la Dirección de Finanzas.**

3. De acuerdo a las respuestas de las recaudadoras en el Cuestionario de Control Interno, **Usted daba instrucciones** a la recaudadora Yurisbell Du Bois para que realizara arqueos, **sin la debida autorización...**

4. De acuerdo a respuestas en el Cuestionario de Control Interno, Usted daba instrucciones a la Supervisora Yerelis Guevara para que cubriera los recesos de almuerzo de las recaudadoras, utilizando las claves de las mismas, **teniendo Usted conocimiento que es prohibido ejecutar esta acción.**

“...

6. De acuerdo a las respuestas de las recaudadoras en el Cuestionario de Control Interno, **Usted solicitaba a las recaudadoras reimpresiones de recibos de ventanilla, indicando que era a solicitud del Departamento de Extranjería.”** (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 114 del expediente disciplinario).

Igualmente, indicamos que tal y como consta en autos, el 24 de octubre de 2017, la recurrente presentó sus descargos, a fin de ejercer su derecho a la defensa, procurando así resguardar cada una de las etapas correspondientes en el procedimiento disciplinario; por consiguiente, luego de agotada la etapa de investigación y analizados todos los elementos probatorios pertinentes que permitieran demostrar la posible comisión de las faltas disciplinarias atribuidas a la actora, el Tribunal Electoral consideró que **existía mérito para la destitución de la accionante, Yadira Esther González Ríos**, por la infracción de los artículos 4, 15, 97 (numerales 3, 4, 6, 10, 12 y 13) y 100 (numerales 4, 5 y 13) del Reglamento Interno del Tribunal Electoral, en concordancia con lo dispuesto en el Manual de Procedimiento para la Recaudación en la Ventanilla Única de agosto de 2000, que establece las responsabilidades, procedimientos y funciones de los servidores públicos involucrados en la ventanilla única.

En virtud de lo anterior, esta Procuraduría concluyó que la destitución de **Yadira Esther González Ríos** fue proporcional y legal; ya que **se le respetaron todas sus garantías procesales**, tal como consta en la entrevista que se le realizó el 4 de agosto de 2017, misma que se encuentra en el Informe de Auditoría, en el que se pudo determinar que la prenombrada **no cumplió a cabalidad con su deber de coordinar y supervisar las actividades de recaudación, custodia de dinero ni se ciñó a los procedimientos predeterminados por la normativa aplicable**, permitiendo gestiones irregulares en la ventanilla bajo su mando.

De igual manera, tal como lo acotamos en aquella oportunidad procesal, mal podía argumentar el apoderado judicial de la accionante que la entidad demandada trasgredió el respeto de la dignidad humana, la integridad física, psíquica y moral de su representada, pues la prueba del polígrafo fue el mecanismo probatorio tecnológico aplicado por el Tribunal Electoral **cuyo objeto fue corroborar los hechos investigados y la veracidad de las afirmaciones esbozadas por la ex servidora, sin que ello pueda interpretarse como tratos crueles o degradantes**, advirtiendo que el artículo 147 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, indica que *“además de las pruebas pedidas, y sin perjuicio de lo dispuesto en otras disposiciones de esta Ley, el funcionario de primera instancia deberá ordenar la práctica de todas aquellas pruebas que estime conducentes o procedentes, para verificar las afirmaciones de las partes y la autenticidad y exactitud de cualquier documento público o privado en el proceso...”*, esto es, asegurando el principio de libertad probatoria, máxime cuando la práctica de dicha técnica auxiliar fue llevada a cabo previa decisión consciente, voluntaria e informada por parte de la recurrente.

Por otra parte, respecto al fuero de enfermedad invocado por la actora, este Despacho aclaró que aparte de no haber sido acreditado en debida forma, dicha protección laboral **no es absoluta ni equivale a la inamovilidad en el cargo que ocupaba**, pues no impide que el trabajador sea removido de su puesto **cuando existan razones previstas en la ley para ello**, en este caso **porque su destitución obedeció a la instauración de un procedimiento disciplinario**, esto es, **por causa justificada originada por la infracción de una falta administrativa**;

principalmente cuando en la investigación disciplinaria llevada a cabo por el Tribunal Electoral en contra de la accionante **se dejó en evidencia algo tan delicado como lo es la vinculación de ésta en la lesión patrimonial producto de las irregularidades registradas en la sección de Ventanilla Única que se encontraba bajo su supervisión**; motivo por el cual señalamos que la recurrente incurrió en un yerro al afirmar que dicha dependencia estatal desconoció el fuero en mención.

Finalmente, indicamos que el reclamo que hace **Yadira Esther González Ríos** en torno al pago de los salarios caídos, no resulta viable; ya que **sería necesario que el mismo estuviera instituido expresamente a través de una ley**, lo que no ocurre en la situación en estudio.

Actividad Probatoria.

La Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas 300 de 21 de septiembre de 2018, por medio del cual **se admitieron** algunas de las pruebas **aducidas** por la demandante; sin embargo, el apoderado judicial de la accionante interpuso un recurso de apelación en contra de la no admisión de unas pruebas testimoniales, motivo por el que el Tribunal de alzada confirmó la decisión del Magistrado Sustanciador a través de la Resolución de 4 de abril de 2019 (Cfr. fojas 89-91 y 109-111 del expediente judicial).

Al respecto, la Sala Tercera **no admitió** algunas pruebas documentales, testimoniales y declaración de parte aportadas y aducidas por la actora y **objetadas por esta Procuraduría**, por no cumplir con lo establecido en los artículos 783, 844, 871 y 903 del Código Judicial (Cfr. fojas 56, 89, 90 y 91 del expediente judicial).

Sin embargo, ese Tribunal admitió a favor de la recurrente las copias autenticadas del acto acusado y su confirmatorio; y la Certificación S/N de 14 de mayo de 2018, expedida por la Dirección de Recursos Humanos del Tribunal Electoral. De igual manera, se admitió la prueba de informe aducida por la ex servidora a fin que la entidad demandada remita la copia autenticada del Informe de Auditoría Núm. 08-DAI-AF de 28 de agosto de 2017, realizado por el Departamento de Auditoría Financiera de la Dirección de Auditoría Interna de esa entidad; y la copia autenticada del Informe Poligráfico realizado a la actora (Cfr. fojas 32-43, 44-55, 82, 89 y 90 del expediente judicial).

Por otra parte, se admitieron como pruebas presentadas por la Procuraduría de la Administración, la copia autenticada del expediente administrativo de la accionante y la copia autenticada del Informe de Auditoría Núm. 08-DAI-AF de 28 de agosto de 2017, realizado por el Departamento de Auditoría Financiera de la Dirección de Auditoría Interna del Tribunal Electoral (Cfr. foja 90 del expediente judicial).

En ese contexto, consta en la copia autenticada del Informe de Auditoría 08-DAI-AF de 28 de agosto de 2017, rendido por la Dirección de Auditoría Interna del Tribunal Electoral, las evidencias reflejadas en los cobros realizados por la sección de Ventanilla Única-Sede, correspondiente a los trámites del Departamento de Extranjería de la Dirección Nacional de Cedulación, que comprueban la responsabilidad atribuida a la actora; documento cuyo contenido medular señala lo siguiente:

“ ...

RESULTADO Y CONCLUSIÓN DEL AUDITOR:

Los resultados de la Auditoría revelaron que, se realizaron inscripciones de extranjeros sustentados con recibos anulados y recibos reimpressiones de ventanilla, dejando de percibir el Tribunal Electoral fondos por un monto total de B/.166,805.00, de los cuales B/.154,010.00 corresponden al Fondo Especial de Reserva del Tribunal Electoral y B/.12,795.00 al Tesoro Nacional, ocasionando una posible Lesión Patrimonial.

Hemos concluido que **se han dado irregularidades en la Sección de Ventanilla Única-Sede mediante recibos anulados y reimpresos en los trámites de carné residente permanente por primera vez, renovación y duplicado...** Por otra parte, el Departamento de Extranjería no verificó los recibos de ventanilla (original y copia) en la recepción de los trámites de extranjeros, que las recaudadoras **no solicitaran al cliente o la supervisora, los dos recibos (original y copia) para anular los trámites, las recaudadoras no realizaban el arqueo diario.**

...
...

E. RESULTADOS DE LA AUDITORÍA

...

4. Las recaudadoras no contaban el efectivo recaudado en el día, ni efectuaban su arqueo (contar el efectivo y plasmarlo en el acta de arqueo), lo que generó que no se reflejaran en las actas de arqueos, lo que realmente se había suscitado en la caja de la recaudadora. Con esta práctica, **no se puede detectar cualquier irregularidad encontrada durante el arqueo de la caja, ya que el mismo es manipulado por una sola persona (supervisora).**

5. El Departamento de Ingresos de la Dirección de Finanzas no ha elaborado un formato, ni un procedimiento a seguir cuando se anula un recibo de ventanilla única. Al no sustentar las devoluciones de efectivo realizadas a los clientes, no se lleva un control de las mismas, **lo que conlleva a que se presenten irregularidades, ya que las recaudadoras o supervisoras se pueden apropiar del dinero, al no existir un sustentador de que el cliente recibió el mismo.** (La negrita es nuestra) (Cfr. Informe de Auditoría 08-DAI-AF de 28 de agosto de 2017).

En atención a lo expuesto, somos de la convicción que en la acción objeto de análisis, la actividad probatoria de la recurrente **no logró cumplir 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...** 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...’ (el subrayado corresponde a la Sala).

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 atención a las anteriores consideraciones, esta Procuraduría reitera a la Sala Tercera su solicitud respetuosa para que se sirva declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución de Personal 0703 de 22 de noviembre de 2017**, emitida por el Tribunal Electoral, ni su acto confirmatorio y, por tanto, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

Del Honorable Magistrado Presidente,



Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración



Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 668-18