

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 090

Panamá, 18 de enero de 2023

**Proceso Contencioso Administrativo
de Nulidad.**

**Concepto de la Procuraduría
de la Administración.**

Expediente 901622022

La Licenciada Dionisia Barrios, actuando en nombre y representación de la Licenciada **Waleska R. Hornechea B.**, en calidad de **Fiscal General de Cuentas**, solicita que se declare parcialmente nula, por ilegal, la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, y su acto confirmatorio, dictados por el **Tribunal de Cuentas**.

**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 3 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de intervenir en interés de la Ley en la acción contencioso administrativa de nulidad descrita en el margen superior.

I. Antecedentes.

Las referencias que se describen a continuación se obtienen de los hechos de la demanda y de las constancias documentales allegadas al proceso.

La Contraloría General de la República mediante la nota Núm.143-2018/DINAG-DSSASS de 15 de febrero de 2018 remitió al Tribunal de Cuentas el Informe de Auditoria número 057-110-2017-DINAG-DESASSS de 30 de octubre de 2017, relacionado con el Contrato número 2100132-08-07-DC, para el Suministro, Instalación, Migración y Puesta en marcha de un Sistema Integrado de Gestión de Procesos Gubernamental (GRP), para las ciento cincuenta (150) unidades ejecutoras (Oficinas Administrativas, Policlínicas y Hospitales), del

Proyecto denominado SAFIRO número 2100132-08-07-DC, suscrito entre la Caja de Seguro Social y la empresa Consorcio Advanced Consulting Panamá, S.A., y comprendió el período del 2010 al 30 de octubre de 2017, en el que se determinó un perjuicio económico causado al patrimonio del Estado por nueve millones trescientos noventa mil setecientos cincuenta y siete balboas con cincuenta centésimos (B/.9,390,757.50), debido a que durante la ejecución del Contrato número 2100132-08-07-DC, no se evidenció en los módulos del sistema SAFIRO, la implementación de todas las funcionalidades establecidas en el Pliego de Cargos; igualmente se adquirieron licencias de software para la implementación del proyecto, que de acuerdo al informe técnico no se comprobó su uso (Cfr. fojas 144-146 del expediente judicial).

Que a través de la Resolución de veintiséis (26) de abril de dos mil dieciocho (2018), el **Tribunal de Cuentas** dispuso la remisión del proceso a la **Fiscalía General de Cuentas** para que declarara la apertura de la investigación patrimonial, quienes mediante la Resolución de nueve (9) de mayo de dos mil dieciocho (2018), dio inicio a la investigación correspondiente y ordenó la práctica de las diligencias necesarias, a fin de comprobar o esclarecer los hechos contenidos en el Informe de Auditoría número 057-110-2017-DINAG-DESASSS de 30 de octubre de 2017, por la probable afectación de fondos o bienes públicos y la participación de las personas que aparecen vinculadas (Cfr. foja 146 del expediente judicial).

Por otro lado, la **Fiscalía General de Cuentas** mediante la **Vista Fiscal Patrimonial número 68/19 de quince (15) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)**, luego de practicadas las pruebas y demás diligencias pertinentes, solicitó el llamamiento a juicio de responsabilidad patrimonial a las siguientes personas: Alberto Maggiori Toledano, **Carlos Antonio Tasón Varcasia**, Sergio Enrique Suárez Sarroca, Roberto Alfredo Castillero Denham, Diego Ernesto Lozada Rojas,

Néstor Julio Moreno Rivera, Advanced Consulting Panamá, S.A., y Otros. En ese mismo sentido, dicho llamamiento fue reiterado mediante la Vista Fiscal Patrimonial de Ampliación número 18/2021 de veintidós (22) de marzo de dos mil veintiuno (2021), para las personas antes mencionadas; y, además se solicitó el cese del procedimiento con relación al señor Néstor Julio Moreno Rivera (Cfr. fojas 147-148 del expediente judicial).

Dentro del contexto anteriormente expuesto, el **Tribunal de Cuentas**, al calificar el mérito de la investigación, decidió a través de la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, entre otras cosas, **ordenar el cese del procedimiento a favor de Carlos Antonio Tasón Varcasia, por considerar que no existen constancias o medios demostrativos que evidencien, que el prenombrado haya aceptado o receptado algún informe durante las fases del contrato, situación que lo excluye de los hechos patrimoniales que causaron la posible afectación.** La mencionada resolución se notificó mediante el Edicto Número 373 fijado el 14 de septiembre de 2021 en los estrados del Despacho (Cfr. fojas 98-101, y reverso de la 130 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la **Fiscalía General de Cuentas** promovió un recurso de reconsideración en contra de la **Resolución número 55-2022 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, el cual fue negado por el **Tribunal de Cuentas**, mediante el **Auto número 55-2025 de siete (7) de marzo dos mil veintidós (2022)**, y además mantuvo en todas sus partes la resolución impugnada. Dicha Resolución fue notificada a través del Edicto Número 87-2022 fijado el 17 de marzo de 2022 en los estrados del Despacho (Cfr. fojas 131-140 y reverso del expediente judicial).

Conforme advierte esta Procuraduría, el 1 de septiembre de 2022, la Licenciada Dionisia Barrios, actuando en nombre y representación de la

Licenciada **Waleska R. Hormechea B.**, en calidad de **Fiscal General de Cuentas**, presentó ante la Sala Tercera la demanda contencioso administrativa de nulidad que ocupa nuestra atención, con el propósito que **se declare parcialmente nula**, por ilegal, la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, y su acto confirmatorio, dictados por el **Tribunal de Cuentas** (Cfr. fojas 2 a 55 del expediente judicial), a través del cual se decidió, entre otras cosas, lo siguiente:

“PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el Tribunal de Cuentas en Pleno, administrando justicia en nombre de la República y por la autoridad de la Ley; **RESUELVE:**

Primero: LLAMAR A JUICIO a:

...

Segundo: FIJAR la cuantía por la que deberán responder patrimonialmente:

...

Tercero: ORDENARSE CESE DEL PROCEDIMIENTO a favor de:

Nombre	Cédula
Néstor Julio Moreno Rivera	8-220-2202
Carlos Antonio Tasón Varcasía	8-424-693

...

Fundamento Legal: artículos 2, 3 numerales 1, 4 y 6, 27, 30, 52 numerales 2 y 4, 55, 60, 67, 80 numerales 1 y 3, y concordantes de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008.” (Cfr. fojas 125-127 y reverso del expediente judicial).

En otro orden de ideas, este Despacho advierte que a través de la Resolución de doce (12) de septiembre de dos mil veintidós (2022), fue admitida la demanda de nulidad que ocupa nuestra atención, y se envió copia de la misma por cinco (5) días al **Magistrado Presidente del Tribunal de Cuentas**, quien a través de la Nota número 84-ACC-MAG de 21 de septiembre de 2022, presentó el informe de conducta solicitado (Cfr. fojas 141 y 143-155 y reverso del expediente judicial).

En ese mismo sentido, mediante la Resolución de doce (12) de mayo de 2022, se le corrió traslado a **Carlos Tasón Varcasia**, quien a través de su

apoderada judicial la Licenciada Ann Elizabeth Martínez Hernández, contestaron la demanda, solicitando se negara la pretensión de la actora; esto es, la declaratoria de nulidad parcial del acto que se acusa de ilegal (Cfr. fojas 161-170 del expediente judicial).

II. Normas que se aducen vulneradas.

La apoderada judicial de la recurrente invoca como infringidas las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 1, 2, y 3 (numeral 4) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, que desarrolla la jurisdicción de cuentas, respectivamente disponen que, la Jurisdicción de Cuentas se instituye para investigar y juzgar la responsabilidad patrimonial derivada de las supuestas irregularidades, contenidos en los reparos formulados por la Contraloría General de la República a las cuentas de los empleados y los agentes en el manejo de los fondos y los bienes públicos; se considerara empleado de manejo todo servidor público que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice, pague o fiscalice fondos o bienes públicos; la Jurisdicción de Cuentas se ejerce de manera permanente en todo el territorio nacional para juzgar, entre otras causas, por menoscabo o pérdida, mediante dolo, culpa o negligencia, o por usos ilegal o indebido de fondos o bienes públicos recibidos, recaudados, pagados o confiados a la administración, cuidado, custodia, control, distribución, inversión, autorización, aprobación o fiscalización de un servidor público (Cfr. fojas 50-52 del expediente judicial);

B. El artículo 37 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, y sus modificaciones, que hace referencia a la facultad de delegación de atribuciones del Director General (Cfr. foja 53 del expediente judicial); y,

C. El artículo 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, regula el procedimiento administrativo general, que contiene la definición de acto administrativo (Cfr. fojas 54-55 del expediente judicial).

III. Concepto de la violación de las normas invocadas por la actora.

La apoderada judicial de la demandante, alega que la resolución impugnada viola directamente, por omisión y comisión respectivamente, los artículos 1, 2, 3 (numeral 4) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, el artículo 37 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, y, artículo 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, porque considera:

a) Que el Tribunal de Cuentas tomo en consideración para emitir el acto demandado, que se había producido una designación entre los sujetos contractuales que tenían la responsabilidad de inspeccionar, aprobar y aceptar cada fase del servicio a que se refiriere el Contrato número 2100132-08-07-DC, hasta su finalización, a pesar que carecían de potestad legal para realizar dicho nombramiento, lo que imposibilita que el señor Carlos Tasón Varcasia rinda cuentas sobre el manejo que está llamado a desempeñar, coartando el ejercicio de la jurisdicción de cuentas (Cfr. fojas 50 y 53 del expediente judicial);

b) Que el cese del procedimiento dictaminado por Tribunal de Cuentas respecto al señor Carlos Tasón Varcasia, obedeció fundamentalmente a que dentro de las investigaciones no existió un hecho que responsabilizara al prenombrado; sin embargo, el servicio brindado por la empresa contratista debía ser supervisado por el señor Tasón Varcasia, precisamente por ser un proyecto tecnológico que estaba relacionado con las funciones que éste ex servidor tenía dentro de sus obligaciones como Director Ejecutivo Nacionales de Innovación y Transformación (Cfr. foja 51 del expediente judicial);

c) Que la omisión en el cumplimiento de las tareas que le fueron asignadas al señor Carlos Tasón Varcasia, a través del contrato de servicios,

produjo un perjuicio económico causado al patrimonio del Estado, debido a que se recibieron fases del proyecto que estaban incompletas y no funcionales, situación que hace necesario que el prenombrado sea llamado a rendir cuentas (Cfr. foja 52 del expediente judicial); y,

d) Finalmente manifiesta que, *“...el Colegiado de Cuentas obvió que todo acto administrativo debe reunir determinadas condiciones para que pueda surtir efectos, siendo una de ellas que quien lo emita tenga competencia para hacerlo, lo que no acontece en este caso con el documento identificado como ‘DESIGNACIÓN’, ya que quienes lo suscriben carecen de la potestad legal para ello.”*. En ese mismo sentido indicó, *“Vale recordar que, en acatamiento a lo preceptuado en la ley orgánica de la Caja de Seguro Social, el único con facultad de delegación de atribuciones es su Director General, por lo tanto, dada la carencia de competencia para emitir el acto nombrado ‘DESIGNACIÓN’ por quienes lo suscribieron, mal puede tenerse por válido y surtir efectos, resultando imperativo declarar nula por ilegal la resolución demandada y su acto confirmatorio, en lo atinente al señor **Tasón Varcasia**.”* (Cfr. foja 54-55 del expediente judicial).

IV. De la Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021) emitida por el Tribunal de Cuentas, que se acusa de ilegal.

Por otra parte, se observa que en la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021) emitida por el Tribunal de Cuentas**, la autoridad demandada, en su parte pertinente, señaló lo que a continuación transcribimos:

“...

Iniciamos nuestro análisis con **Carlos Antonio Tasón Varcasia**, a quien la Fiscalía de Cuentas relaciona por la totalidad de la cuantía de la lesión patrimonial, en calidad de ‘...Director Ejecutivo Nacional de Innovación y Transformación, omitió su deber de inspeccionar el servicio culminado antes de ser entregado

por Advanced Consulting Panamá, S.A., de acuerdo con la cláusula décima quinta...' y la vigésima primera del Contrato N°2100132-08-07 D.C. de 3 de mayo de 2011.

Conforme a lo mencionado, el Juzgador procede a examinar con detenimiento el contenido de las cláusulas décima quinta y vigésima primera del contrato, las cuales disponen literalmente lo siguiente:

'DÉCIMA QUINTA:

(...)

El CONTRATISTA debe presentar previo al entrenamiento, el contenido del mismo para la aprobación de los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por la persona a quien designe LA CAJA.

EL SERVICIO ya culminado debe ser inspeccionado por la CAJA antes de su entrega por el CONTRATISTA, quién deberá comunicar a los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por la persona a quien designe LA CAJA, cuando el SERVICIO este listo para la inspección.

*La aceptación de cada fase/hito de EL SERVICIO hasta su finalización estará a cargo de los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de **Recursos Humanos** y de Innovación y Transformación o por la persona a quien se designe, la cual estará en la obligación de suscribir el **respectivo Informe de Recepción** en conjunto con EL CONTRATISTA, una vez que esta última le notifique a LA CAJA mediante nota que ha instalado y puesto en marcha el servicio contratado.*

(...)

VIGÉSIMA PRIMERA: Las partes contratantes acuerdan que el precio total por EL SUMINISTRO, INSTALACIÓN, ADECUACIÓN, MIGRACIÓN Y PUESTA EN MARCHA DE UN SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN DE PROCESOS GUBERNAMENTAL (GRP) PARA LAS 150 UNIDADES EJECUTORAS. (OFICINAS ADMINISTRATIVAS, POLICLÍNICAS Y HOSPITALES), entrega en tiempo oportuno, es por la suma de CATORCE MILLONES QUINIENTOS DOS MIL TRESCIENTOS NUEVE BALBOAS 31/100 (B/.14,502,309.31), **precio que LA CAJA pagará conforme a lo pactado una vez recibido EL SERVICIO a plena satisfacción y contra presentación de cuenta.**

EL CONTRATISTA podrá efectuar entregas parciales conforme se indica en el Capítulo IV, del pliego de cargos rector de esta contratación...'. (lo resaltado es nuestro)

De los preceptos citados, podemos destacar la condición especial de la cláusula, **décima quinta** donde establece que, una vez culminado, el Servicio debe ser **inspeccionado por la Caja,**

estableciendo que, la aceptación de cada fase estará a cargo de los **Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por quien se designe**, quienes tenían la obligación de suscribir el respectivo informe de recepción, dejando la medida abierta sobre quién podía admitir las fases respectivas del contrato, es decir, no está sujeto, exclusivamente, a los cargos expuestos.

Mientras que, la cláusula **vigésima primera**, hace alusión al pago una vez se tenga el recibido del Servicio a plena satisfacción y contra **presentación de cuenta**, sin hacer distinción de cargo alguno.

Sin embargo, vemos como **Tasón Varcasia**, es vinculado únicamente por haber ejercido el cargo de Director Ejecutivo Nacional de Innovación y Transformación, sin embargo, los cargos dispuestos en la cláusula **décima quinta** del contrato causan incertidumbre al momento de establecer responsabilidad de los empleados de manejo, partiendo del hecho que la Directora Ejecutiva de Recursos Humanos, **Yadira De Fátima Gómez Alemán de Escobar**, fue desvinculada de la investigación mediante providencia del 8 de noviembre de 2018, a pesar que se encuentra en igualdad de condiciones que el prenombrado ante la cláusula precitada, no obstante resulta excluida por el hecho que, no autorizó informes de recepción como tampoco actas de aceptación de los entregables no realizados o parcialmente implementados en la institución, aunado a que sus **funciones inherentes al cargo no hacen alusión a la participación en la ejecución del contrato en referencia**.

A prima facie, el juzgador aprecia la falta de objetividad al establecer la vinculación, no obstante, advierte que la sola mención del cargo, limita quizás una falta administrativa, más no es el elemento que ocasionó la irregularidad patrimonial, toda vez que la misma deviene al momento de la aceptación de los conceptos y al suscribir el respectivo informe de recepción, constancia que conlleva a efectuar los pagos a la empresa Advanced Consulting Panamá, S.A.

Sumado a lo anterior, destacamos que entre los medios probatorios, se tiene un documento que hace referencia a la '**DESIGNACIÓN**', firmada por **Carlos Tasón Varcasia, Yadira Alemán de Escobar y Alberto Maggiori**, donde destinan a éste último para que firme los **informes de recepción de las fases**, tal como se vislumbra a foja 18229 del expediente.

Resulta entonces que, la disposición legal antes mencionada, deja clara la designación de un empleado de manejo por parte de la Caja de Seguro Social para **aceptar y receptor las fases**, lo que excluye inmediatamente a **Carlos Antonio Tasón Varcasia** de los hechos patrimoniales que causaron la posible afectación, ante la inexistencia de algún medio demostrativo de suscripción de fases que haya sido aceptada y/o esté firmada por

Tasón Varcasia correspondiendo decretarle el Cese de Procedimiento.

Ahora bien, con relación a **Alberto Maggiori Toledano**, Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración, su vinculación no se sustenta por la sola mención del cargo; sino por su participación directa en la gestión de trámites que permitieron los pagos del contrato.

Según las constancias probatorias examinadas, **Maggiori Toledano**, firmó las actas de aceptación e informes de recepción, omitiendo su obligación de inspeccionar el servicio prestado por la empresa **Advanced Consulting Panamá, S.A.**, conforme lo dispuesto en la cláusula décima quinta, incumpliendo con la designación encomendada ut supracitada.

...” (Cfr. fojas 97 a 101 del expediente judicial).

V. Concepto de la Procuraduría de la Administración.

Al explicar los argumentos en los que se fundamenta la pretensión, la apoderada judicial de la demandante señala que la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, emitido por el **Tribunal de Cuentas**, vulnera las disposiciones descritas en los apartados anteriores, ya que en su opinión, la decisión adoptada por la autoridad demandada, desconoció que aun cuando **Carlos Antonio Tasón Varcasia** designó a **Alberto Maggiori Toledano**, quien ejercía el cargo de Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración, para que firmara las actas de aceptación e informes de recepción de las fases del contrato; lo cierto es, que tal designación no excluye al señor **Tasón Varcasia** de ser un empleado de manejo por parte de la Caja de Seguro Social.

Una vez expuestos los argumentos que plantea la recurrente para sustentar el concepto de la violación de las disposiciones que estima infringidas, esta Procuraduría considera oportuno realizar algunas reflexiones en relación con el acto que se acusa de ilegal; el procedimiento que dio lugar a su emisión, y las disposiciones que le sirvieron de fundamento para su expedición, los que pasamos a explicar. Veamos.

Para dar inicio a nuestro análisis correspondiente al proceso bajo examen, debemos señalar que la reforma constitucional que tuvo lugar en nuestro país en el año 2004, instauró la nueva Jurisdicción de Cuentas y, además creó su organismo principal denominado Tribunal de Cuentas, al cual le corresponde la delicada misión de juzgar las cuentas de los empleados y los agentes de manejo por motivo de los reparos, por irregularidades, tal como lo señala el artículo 281 de la Constitución Política, el cual es del tenor siguiente:

“ARTÍCULO 281. Se establece la Jurisdicción de Cuentas, con competencia y jurisdicción nacional, para juzgar las cuentas de los agentes y empleados de manejo, cuando surjan reparos de estas por razón de supuestas irregularidades.

El Tribunal de Cuentas se compondrá de tres Magistrados, los cuales serán designados para un periodo de diez años así: uno por el Órgano Legislativo, otro por el Órgano Ejecutivo y el tercero por la Corte Suprema de Justicia.

La Ley determinará la creación y funcionamiento del Tribunal de Cuentas.”

En cuanto al alcance del marco regulatorio aplicable, debemos señalar que la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, desarrolla esta Jurisdicción de Cuentas, de tal forma que estructuró dicho Tribunal de Cuentas, como entidad jurisdiccional, así como la Fiscalía General de Cuentas, como agente de investigación, tal como lo dispone el artículo 19 de la mencionada excerpta legal, que indica lo siguiente:

“Artículo 19. Se crea la Fiscalía de Cuentas con sede en la ciudad de Panamá, la cual ejercerá sus funciones en todo el territorio de la República. Esta Fiscalía estará a cargo de un Fiscal de Cuentas, quien tendrá un suplente y será asistido por un Secretario General y los servidores públicos que se requieran para el desempeño de sus atribuciones.”

En el marco de lo antes indicado debemos observar, que el Proceso de Cuentas establece tres (3) fases, a saber: la **Fase de Investigación**, la **Fase Intermedia** y la **Fase Plenaria**. La primera de ellas está bajo la responsabilidad de la **Fiscalía de Cuentas**, y las otras, a cargo del **Tribunal de Cuentas**.

En ese orden de ideas, igualmente es preciso advertir que, tal como lo señala el artículo 37 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, el proceso de cuentas inicia con el examen, el informe o la auditoría que contenga los reparos, acompañado de los elementos de juicio correspondientes que presente la Contraloría General de la República al Tribunal de Cuentas. Este último los trasladará al Fiscal de Cuentas, quien declarará abierta la investigación y ordenará la práctica de pruebas, diligencias y demás actuaciones que sean necesarias para la determinación de los hechos y de la responsabilidad a que haya lugar.

Concluida la Fase de Investigación, el Fiscal General de Cuentas podrá solicitar al Tribunal de Cuentas el llamamiento a las personas investigadas para responder por la lesión patrimonial imputada o solicitar el cierre y archivo de la investigación, así como el cese del procedimiento contra cualquiera de las personas investigadas cuando hubiere motivo para ello, de acuerdo con lo señalado en el artículo 37 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008.

Por otro lado, debemos indicar que tal como lo establecen los artículos 50, 51 y 52 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, la **Fase Intermedia** del proceso de cuentas da inicio con la remisión del expediente por parte de la Fiscalía General de Cuentas, con su respectiva Vista Fiscal, al Tribunal de Cuentas, quien examina que se hayan cumplido los trámites exigidos por ley y que no existen vicios que podrían causar la nulidad del proceso. De no encontrarse fallas o vicios, el Magistrado Sustanciador, fundado en las pruebas recabadas, elaborará un proyecto que someterá al Pleno del Tribunal, para calificar la investigación y en el cual se podrá adoptar cualquiera de las siguientes medidas:

1. Ordenar, por una sola vez, la corrección, la ampliación o la complementación de la investigación de cuentas cuando ello sea necesario para perfeccionar la investigación.

2. Llamar a juicio a la persona o las personas investigadas cuando existen razones fundadas para ello;
3. Cerrar y ordenar el archivo del expediente cuando las irregularidades sean infundadas; u,
4. Ordenar el cese del procedimiento en contra de cualquiera de las personas investigadas cuando no se deduzca responsabilidad alguna.

Concluida esta etapa, como se indicó anteriormente, el Fiscal General de Cuentas podrá solicitar al Tribunal de Cuentas el llamamiento a las personas investigadas para responder por la lesión patrimonial imputada o solicitar el cierre y archivo de la investigación, así como el cese del procedimiento cuando hubiere motivo para ello.

En ese sentido, a través de la **Vista Fiscal Patrimonial número 68/19 de quince (15) de noviembre de dos mil diecinueve (2019)**, la Fiscalía General de Cuentas, solicitó a los Magistrados del Tribunal de Cuentas dictara Llamamiento a Juicio a las siguientes personas: Alberto Maggiori Toledano, **Carlos Antonio Tasón Varcasia**, Sergio Enrique Suárez Sarroca, Roberto Alfredo Castillero Denham, Diego Ernesto Lozada Rojas, Néstor Julio Moreno Rivera, Advanced Consulting Panamá, S.A., y Otros. En ese mismo sentido, dicho llamamiento fue reiterado mediante Vista Fiscal Patrimonial de Ampliación número 18/2021 de veintidós (22) de marzo de dos mil veintiuno (2021), para las personas antes mencionadas; y, se solicitó el cese del procedimiento con relación al señor Néstor Julio Moreno Rivera (Cfr. fojas 147-148 del expediente judicial).

Expuestas las consideraciones anteriores, resulta importante indicar que dentro de la presente acción la Procuraduría de la Administración actúa en interés de la ley, por lo que corresponde, en esta oportunidad, analizar las disposiciones que se estiman violadas por parte de la activadora jurisdiccional.

Dentro de este contexto, podemos observar que, la señora Fiscal General de Cuentas considera que se ha transgredido de manera directa, por omisión, el artículo 37 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, y sus modificaciones, el cual señala:

“Artículo 37. Facultad de delegación de atribuciones. El Director General podrá delegar, por escrito, el ejercicio de sus atribuciones en otros servidores públicos de la Institución, excepto en los casos que este expresamente prohibido por la Constitución Política y la ley.

El funcionario en quien se delega una atribución o funciones no podrá a su vez delegarla en un tercero.

La actuación en estos deberá hacer mención que se realiza por delegación del Director General.” (El subrayado es nuestro).

De la norma citada, se desprende que sólo el Director General de la Caja de Seguro Social puede delegar el ejercicio de sus funciones a otro servidor público, además que quien ostente tal delegación no podrá a su vez delegarla en un tercero; y, dicha delegación se hará por escrito.

En otro orden de ideas, y tal como se desprende del expediente administrativo de cuentas el Contrato número 2100132-08-07-DC, para el Suministro, Instalación, Migración y Puesta en marcha de un Sistema Integrado de Gestión de Procesos Gubernamental (GRP), para las ciento cincuenta (150) unidades ejecutoras (Oficinas Administrativas, Policlínicas y Hospitales), Proyecto SAFIRO número 2100132-08-07-DC, suscrito entre el Director General y Representante Legal de la Caja de Seguro Social y la empresa denominada Consorcio Advanced Consulting Panamá, S.A., el 3 de mayo de 2011, podemos observar, que en su cláusula décima quinta se establece lo que a continuación se transcribe:

“DÉCIMA QUINTA: El CONTRATISTA se obliga el SUMINISTRO, INSTALACIÓN, MIGRACIÓN Y PUESTA EN MARCHA DE UN SISTEMA INTEGRADO DE GESTIÓN DE PROCESOS GUBERNAMENTAL (GRP), PARA LAS CIENTO

CINCUENTA (150) UNIDADES EJECUTORAS. (OFICINAS ADMINISTRATIVAS, POLICLÍNICAS Y HOSPITALES), en condiciones de eficacia para el fin destinado y a satisfacción de **LA CAJA** en dos fases, Primera Fase: en un plazo no mayor de 12 meses contados a partir de la fecha en que se notifique por escrito al **CONTRATISTA**, 'la orden de proceder'.

*Previo a la fecha de entrega acordada en esta cláusula, **LA CAJA** se obliga a contar con el personal que deba recibir la capacitación; el entrenamiento para enseñar el funcionamiento de la herramienta se hará en una sesión de trabajo.*

***EL CONTRATISTA** debe presentar previo al entrenamiento, el contenido del mismo para la aprobación de los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por la persona a quien designe LA CAJA.*

***EL SERVICIO** ya culminado debe ser inspeccionado por **LA CAJA** antes de su entrega por **EL CONTRATISTA**, quién deberá comunicar a los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por la persona a quien designe LA CAJA, cuando el **SERVICIO** este listo para la inspección.*

*La aceptación de cada fase/hito de **EL SERVICIO** hasta su finalización estará a cargo de los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación o por la persona a quien se designe, la cual estará en la obligación de suscribir el respectivo Informe de Recepción en conjunto con **EL CONTRATISTA**, una vez que esta última le notifique a **LA CAJA** mediante nota que ha instalado y puesto en marcha el servicio contratado.*

*Si la fecha de vencimiento de la entrega de **EL SERVICIO** contratado es un día no laborable, **EL CONTRATISTA** deberá efectuar la entrega el siguiente día laborable." (Cfr. foja 19,102 del Tomo 24 del expediente administrativo de cuentas número 86-18 que reposa en los archivos del Tribunal de Cuentas).*

Esta designación, a la que se refiere la cláusula antes citada, denota que el acto de ceder atribuciones es por parte de la Caja de Seguro Social, y no sus Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación, pues de la frase contenida en dicha estipulación debe ser entendida en su tenor literal y no interpretativo, cuando señala que "o por la persona a quien se designe", pues de la misma se desprende que es la misma entidad a través de su Director General, la que realiza dicha

designación, tal como se observa de los dos (2) párrafos que preceden al que nos hemos referido.

En este escenario, esta facultad solo esta atribuida al Director General de la Caja de Seguro Social, cuyo fundamento de derecho, lo encontramos en el artículo 37 de la Ley Orgánica de la entidad de seguridad social, que establece que es el único que podrá delegar, por escrito, el ejercicio de sus atribuciones en otros servidores públicos de la Institución; quien al suscribir el Contrato número 2100132-08-07-DC, designó a los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación con sujeción a las directrices encomendadas en el mencionado el Contrato. En ese mismo sentido, resulta importante señalar que la norma hace referencia a que aquel funcionario en quien se delega una atribución o funciones no podrá a su vez delegarla en un tercero.

No obstante, con fundamento en la cláusula décima quinta del Contrato número 2100132-08-07-DC, los Directores Ejecutivos Nacionales de Finanzas y Administración, de Recursos Humanos y de Innovación y Transformación de la Caja de Seguro Social, firmaron un documento al que denominaron "Designación", a través del cual destinan en la persona de **Alberto Maggiori, la responsabilidad para que firme los informes de recepción de las fases del proyecto Safiro.**

Para mejor referencia citamos el contenido de la mencionada nota:

"DESIGNACIÓN

De acuerdo a la **Cláusula Quinta** del Contrato 2100132-08-07-DENIT, para el **"SUMINISTRO, INSTALACIÓN, ADECUACIÓN, MIGRACIÓN Y PUESTA EN MARCHA DE UN SISTEMA INTEGRO DE GESTIÓN DE PROCESOS GUBERNAMENTAL DE LAS LICENCIAS Y SERVICIOS"**, se designa al Ing. Alberto Maggiori, Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración para que firme los informes de recepción conforme a los requerimientos establecidos cada fase del servicio que haya culminado en dicho proyecto.

Sin más por el momento, queda de usted,

Atentamente,

Fdo. **Carlos A. Tasón V.**

Fdo. **Yadira G. de Escobar**

Director Ejecutivo Nac. de
Innovación y Transformación

Director Ejecutivo Nac. de
Recursos Humanos

Fdo. Alberto Maggiori

Director Ejecutivo Nac. de
Administración y Finanzas” (Cfr. foja 7,159 del Tomo 9 del
expediente administrativo de cuentas número 86-18 que reposa en
los archivos del Tribunal de Cuentas).

Habiéndose determinado que la designación efectuada por **Carlos Tasón Varcasia, Yadira Alemán de Escobar y Alberto Maggiori**, donde facultan a éste último para que firme los **informes de recepción de las fases del proyecto**, se hizo con infracción a las normas que regulan la materia de la entidad de seguridad social establecidas en la **Ley 51 de 27 de diciembre de 2005**, por lo que este Despacho concluye que los prenombrados no estaban investidos de la facultad para delegar a **Alberto Maggiori**, quien ejercía el cargo de Director Ejecutivo Nacional de Finanzas y Administración en ese momento, para que firmara los informes de recepción conforme a los requerimientos establecidos en cada fase del servicio en el Proyecto SAFIRO número 2100132-08-07-DC, suscrito entre la Caja de Seguro Social y la empresa Consorcio Advanced Consulting Panamá, S.A.

La conjugación de todos los elementos expuestos nos permite afirmar que la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, dictada por el **Tribunal de Cuentas**, es parcialmente ilegal, porque al ordenarse el cese del procedimiento a favor de **Carlos Antonio Tasón Varcasia**, por considerar que no existe constancia o medio demostrativo que evidencie, que el prenombrado haya aceptado o receptado algún informe durante las fases del contrato, sin tomar en consideración que aun cuando éste realizó tal designación a otro funcionario, **seguía siendo un empleado de manejo que custodiaba y cuidaba fondos o bienes públicos**, tal como lo establece el artículo 2 de la Ley 67 de 2008, que señala.

“Artículo 2. Para los efectos de la presente Ley, se considerara empleado de manejo todo servidor público que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice, pague o fiscalice fondos o bienes públicos.

Para los mismos fines se considerara agente de manejo toda persona natural o jurídica que reciba, recaude, maneje, administre, invierta, custodie, cuide, controle, apruebe, autorice, pague o fiscalice fondos o bienes públicos.” (Lo resaltado es nuestro).

La situación descrita implica que la entidad demandada ha infringido la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, en contravención de las normas que regulan la materia porque desconoció lo regulado en el artículo 37, que **establece que el Director General de la Caja de Seguro Social es el único que podrá delegar, por escrito, el ejercicio de sus atribuciones en otros servidores públicos de la Institución.**

De igual manera, colegimos que la institución conculcó lo establecido en los artículos 1, 2, 3 (numeral 4) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, y, el artículo 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, porque el Tribunal de Cuentas no tomó en consideración para emitir el acto demandado, que se había producido una designación entre los sujetos contractuales que tenían la responsabilidad de inspeccionar, aprobar y aceptar cada fase del servicio hasta su finalización, a pesar que carecían de la potestad legal para realizar dicho nombramiento, lo que trajo como consecuencia el incumplimiento de las tareas que le fueron asignadas al señor **Carlos Tasón Varcasia**, situación que imposibilita que este rinda cuentas sobre el manejo que está llamado a desempeñar el ex servidor público, coartando el ejercicio de la jurisdicción de cuentas.

La institución demandada está en el deber de cumplir con el **artículo 1 de la Ley 67 de 2008**, cuya inobservancia acarrea su nulidad, norma que a la letra señala:

“Artículo 1. La Jurisdicción de Cuentas se instituye para juzgar la responsabilidad patrimonial derivada de las supuestas irregularidades, contenidas en los reparos formulados por la Contraloría General de la República a las cuentas de los empleados y los agentes en el manejo de los fondos y los bienes públicos.” (El subrayado es nuestro).

Consideramos que **le asiste razón a la recurrente**, toda vez que si bien es cierto, a esta jurisdicción especial le corresponde juzgar la responsabilidad patrimonial de los empleados de manejo, en el caso que nos ocupa, el **Tribunal de Cuentas**, al proferir el acto que se demanda a través de la presente acción, imposibilita el desarrollo normal del proceso Jurisdiccional de Cuentas, ante los elementos encontrados en el Informe de Auditoría elaborado por la Contraloría General de la República, y contrastados por la Fiscalía General de Cuentas durante la instrucción sumarial correspondiente, que concluyó en que el supuesto perjuicio económico causado al Estado se determinó en la suma de nueve millones trescientos noventa mil setecientos cincuenta y siete balboas con cincuenta centésimos (B/.9,390,757.50).

Ante ese panorama, la Jurisdicción de Cuentas, instituida para juzgar la responsabilidad patrimonial derivada de las supuestas irregularidades, contenidas en los reparos formulados por la Contraloría General de la República a las cuentas de los empleados y los agentes en el manejo de los fondos y los bienes públicos, no ha podido cumplir a cabalidad la función que le es encomendada por mandato de la Ley, tal como se evidencia de las constancias procesales.

La Procuraduría de la Administración, como institución integrada al Ministerio Público, que ejerce sus competencias a nivel nacional, de acuerdo a lo establecido en la Ley 38 de 2000, que aprueba su Estatuto Orgánico, tiene entre otras funciones, la de promover y defender el Estado de derecho, fiscalizando el cumplimiento de la Constitución Política, las leyes, las sentencias judiciales y las disposiciones administrativas; coadyuvar a que la Administración Pública

desarrolle su gestión con estricto apego a los principios de legalidad, calidad, transparencia, eficiencia, eficacia y moralidad en la prestación de los servicios públicos; y defender los intereses nacionales y municipales.

En el contexto de lo antes señalado, este Despacho emite el concepto, en interés de la ley, dentro de la acción Contencioso Administrativa de Nulidad propuesta por la Licenciada **Waleska R. Hormechea B.**, en calidad de **Fiscal General de Cuentas**, para que se declare parcialmente nula, por ilegal, la **Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, dictado por el **Tribunal de Cuentas**.

Sobre la base de lo anteriormente expuesto, esta Procuraduría solicita, respetuosamente, al Tribunal, se sirva declarar que **ES ILEGAL la Resolución número 33-2021 (Reparos y Cese) de treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021)**, emitido por el **Tribunal de Cuentas**, en función de los cargos relacionados con **los artículos 1, 2, 3 (numeral 4) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, el artículo 37 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, y, artículo 201 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000.**

VI. Pruebas: Se **aduce** la copia autenticada del expediente administrativo Expediente 86-18, que consta 38 Tomos y reposan en el Tribunal de Cuentas.

VII. Derecho: Se acepta, según lo indicado.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General