

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1009

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 7 de junio de 2022

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Alegatos de conclusión.

Expediente 889672020.

La Licenciada Belinda Castroverde Gamboa, actuando en nombre y representación de **Lupe Mercedes Wald Jaramillo**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, emitida por el **Tribunal de Cuentas**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

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 Número 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley Número 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 **Lupe Mercedes Wald Jaramillo** en lo que respecta a su pretensión.

I. Antecedentes.

De acuerdo a lo anotado previamente, la información que consta en autos indica que el acto objeto de controversia es la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, mediante la cual el **Tribunal de Cuentas** determinó la responsabilidad patrimonial solidaria de **Lupe Mercedes Wald Jaramillo** producto de irregularidades contenidas en los reparos formulados por la Contraloría General de la República (Cfr. fojas 135-136 del expediente judicial).

Como apuntamos en su momento, al sustentar su pretensión y los cargos de infracción endilgados, la abogada de la actora señala, en lo medular, que en el

proceso patrimonial iniciado en contra de su mandante no se practicaron las pruebas pertinentes, ni se valoraron los elementos de juicio que permitieran comprobar y esclarecer los hechos producto de las investigaciones realizadas por la Contraloría General de la República que la vinculaban en la duplicidad de las transacciones que no fueron supervisadas por ella cuando ejercía el cargo de Jefe de Operación I en el Banco Nacional de Panamá, por ello estima que se ha violado el artículo 26 (numeral 2) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008; el artículo 37 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008; el punto 531 del Manual de Auditorías Especiales para la Determinación de Responsabilidades (Aplicación de los Programas de Auditoría); el artículo 385 del Código Penal; y los artículos 11 (numeral 9), 12 y 13 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984 (Cfr. fojas 7-22 del expediente judicial).

II. Reiteración de los descargos de la Procuraduría de la Administración.

Tal como advertimos en la Vista Número 381 de 5 de abril de 2021, y en la Vista Número 1668 de 26 de noviembre de 2021, contentivas de nuestro recurso de apelación a la admisión de la demanda y de contestación, respectivamente, reiteramos que si bien la acción ensayada por la actora tiene como finalidad que esa Magistratura se pronuncie sobre la legalidad total de la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, lo procedente era que se solicitara la declaratoria de nulidad del acto sólo en lo que respecta a la responsabilidad solidaria atribuible a Lupe Mercedes Wald Jaramillo, habida cuenta que mediante el mismo el Tribunal de Cuentas profiere decisiones respecto a Magda Lisbeth Lombardo Rivas y Ricardo Antonio Hinestroza Díaz, quienes fueron declarados patrimonialmente responsables de irregularidades contenidas en los reparos formulados por la Contraloría General de la República; y máxime cuando éstos no son parte dentro de la presente causa, ni la apoderada judicial de la recurrente concurre ante esa jurisdicción en representación de ellos (Cfr. fojas 221-234 y 256-259 del expediente judicial).

Con fundamento en lo expuesto, insistimos que lo correcto era que la demanda promovida por la recurrente fuera dirigida a solicitar la nulidad en lo que respecta a Lupe Mercedes Wald Jaramillo, es decir, en cuanto a lo resuelto en los puntos 3, 4 y 5 de la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, donde se declara patrimonialmente responsable solidario a la accionante; como efectivamente sucedió en sede gubernativa, donde el otrora apoderado judicial de la actora solicitó que se le excluyera de responsabilidad patrimonial, toda vez que, a su juicio, los cargos endilgados a su representada, eran inexistentes por su falta de vinculación en los actos irregulares cometidos en detrimento del Estado.

En virtud de lo anterior, este Despacho es del criterio que el derecho subjetivo lesionado que se aspira sea restablecido luego del pronunciamiento de esa Augusta Sala debe enfocarse no solo en el levantamiento de las medidas cautelares que pesan sobre sus bienes, las cuales fueron decretadas mediante la Resolución de Reparos, sino, principalmente, en su exclusión patrimonial, ello en el marco del control efectivo sobre la legalidad de las decisiones de la administración; responsables Magda Lisbeth Lombardo Rivas y Ricardo Antonio Hinestroza Díaz.

En la perspectiva que aquí adoptamos, se pone de manifiesto que lo actuado previamente ante la esfera administrativa vincula el eventual proceso contencioso administrativo, dado el carácter revisor de esta jurisdicción, en otras palabras, las pretensiones formuladas por la recurrente ante la autoridad demandada delimitan el contenido del proceso ante la Sala Tercera, de ahí la importancia que reviste dentro de la presente causa, definir las consecuencias que va a tener la declaratoria de nulidad de la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, en el evento que la misma se materialice, respecto a los demás sujetos declarados patrimonialmente responsables como consecuencia de las actuaciones irregulares desplegadas en su condición de agentes de manejo, atendiendo a los reparos formulados por la Contraloría General de la República, que dan cuenta del perjuicio económico causado al Banco Nacional de Panamá por el desvío de fondos públicos.

Ahora bien, frente a lo señalado por la recurrente, este Despacho reitera su oposición a los cargos de ilegalidad expuestos y a las disposiciones legales que la recurrente aduce han sido infringidas con la expedición del acto objeto de controversia, según pasamos a explicar de manera conjunta.

Como expresamos en nuestra vista de contestación, producto de la investigación patrimonial llevada a cabo por la Fiscalía de Cuentas, y la práctica de las diligencias necesarias con el fin de comprobar y esclarecer los hechos contenidos en el Informe de Auditoría Especial Núm. 95-345-2009-DAG-DAFP de 4 de mayo de 2009, remitido por la Contraloría General de la República al Tribunal de Cuentas, se pudo constatar que Lupe Mercedes Wald Jaramillo se encontraba vinculada al hecho irregular, esto es, el desvío de fondos del Banco Nacional de Panamá, a través de la aplicación de las cuentas financieras de gastos, remesas y transferencias en tránsito, préstamos y créditos por aplicar, durante el periodo comprendido entre el 1 de abril de 2004 al 31 de agosto de 2007.

Como precisamos, el acto impugnado es claro al señalar que las informaciones complementarias validaron los reparos formulados en contra de la recurrente; al igual que las declaraciones de descargos de Elizabeth Guerra Ortega, Esmilda Rosa Castillo Ballesteros, Mario Medina Moreno, Ricardo Antonio Hinestroza Díaz y Magda Lizbeth Lombardo Rivas quienes manifestaron que era obligación de la accionante supervisar, revisar y validar las transacciones bancarias del Diario, en su condición de Jefa de Operaciones; asimismo, Xiomara De Gracia Hernández dio a conocer que las sustracciones se estaban realizando con inobservancia del procedimiento establecido; en consecuencia, reiteramos que no se encuentra configurada la infracción al artículo 26 (numeral 2) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 (Cfr. fojas 125-129 del expediente judicial).

Queremos aprovechar esta oportunidad procesal para destacar que la ampliación al Informe de Auditoría Especial Núm. 95-345-2009-DAG-DAFP de 4 de mayo de 2009, solicitado por la Fiscalía de Cuentas a la Contraloría General de la

República, permitió relacionar a Lupe Mercedes Wald Jaramillo al hecho investigado, quien al momento en que se cometieron los hechos ejercía el cargo de Jefe de Operación I en la Casa Matriz del Banco Nacional de Panamá, en otras palabras, se vinculó a la hoy demandante con la autorización del registro y el balance del diario donde se tramitaron los comprobantes que se hicieron efectivos utilizando cuentas financieras inadecuadas; aspectos que fueron advertidos por los auditores de la Contraloría General de la República y debidamente ponderados por el Tribunal de Cuentas, tomando en consideración las tareas que la recurrente debía realizar en virtud de las funciones que realizaba en la entidad bancaria (Cfr. fojas 97-98, 205 y 209 del expediente judicial).

En función de lo planteado, sostenemos que no se configura la vulneración a lo dispuesto en el punto 531 (Aplicación de los Programas de Auditoría) del Manual de Auditorías Especiales para la Determinación de Responsabilidades, y a los artículos 11 (numeral 9), 12 y 13 de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984, pues de la lectura minuciosa del acto acusado, se advierte que el Informe de Auditoría Especial Núm. 95-345-2009-DAG-DAFP de 4 de mayo de 2009, elaborado por la Contraloría General de la República y sus ampliaciones, contenían los elementos de juicio y las evidencias documentales (comprobantes), que los llevó a determinar el desvío de fondos públicos pertenecientes al Banco Nacional de Panamá. Además, para realizar el análisis y el detalle de las transacciones identificadas como ficticias, los auditores estudiaron a detalle la naturaleza de las cuentas utilizadas, así como la dinámica contable de cada una, considerando que ésta establece el catálogo de balances de la institución bancaria y los procedimientos utilizados por los funcionarios (Cfr. fojas 28, 31, 51 y 76-78 del expediente judicial).

En abono a lo antes señalado, este Despacho reitera que las investigaciones realizadas por el Fiscal de Cuentas y el caudal probatorio recabado en el proceso patrimonial constataron que Lupe Mercedes Wald Jaramillo, entonces Jefa de Sección de Operaciones, se encontraba vinculada a la autorización del registro y

balance del Diario, donde se tramitaron comprobantes que se hicieron efectivos utilizando cuentas financieras inadecuadas, que causó un perjuicio económico al Banco Nacional de Panamá por la suma de ciento seis mil trescientos cuarenta y siete balboas con treinta y tres centésimos (B/.106,347.33); por consiguiente, es claro que las actuaciones desplegadas por la recurrente se circunscribían a lo dispuesto en el artículo 3 (numerales 3 y 4) de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, que establece la Jurisdicción de Cuentas; en concordancia con los artículos 1 (numeral 1) y 4 del Decreto No. 65 de 23 de marzo de 1990, por el cual se dicta el Reglamento de Determinación de Responsabilidades, norma vigente al momento en que se dieron los hechos; los artículos 1089 y 1090 del Código Fiscal; y el artículo 201 (numeral 98) de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, los cuales fueron debidamente desarrollados en el acto cuya legalidad se cuestiona (Cfr. fojas 116, 134 y 210-211 del expediente judicial).

Por último, en relación a la infracción del artículo (numeral 4) 90 del Código Penal, enfaticamos que el mismo debe ser descartado, pues de una lectura atenta de la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, y su confirmatorio, así como de las restantes piezas probatorias incorporadas hasta ahora al expediente, se desprende claramente que esa norma no es aplicable al caso en estudio, habida cuenta que no nos encontramos ante un negocio de tal naturaleza; por consiguiente, resulta improcedente que quien concurre a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo someta a consideración y análisis cargos de infracción que deben surtirse ante otros tribunales de justicia.

Lo explicado hasta aquí, no hace más que evidenciar que el Tribunal de Cuentas actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, realizando una apreciación completa de los elementos probatorios y de las diligencias practicadas para determinar la veracidad de los hechos y las circunstancias alegadas en el proceso patrimonial, por lo que mal podría aseverar la recurrente que

se ha vulnerado el debido proceso, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción invocados sean desestimados (Cfr. foja 220 del expediente judicial)

III. Etapa probatoria.

Respecto a la actividad probatoria del presente proceso, consideramos pertinente destacar la escasa efectividad de los medios ensayados por **Lupe Mercedes Wald Jaramillo** para demostrar al Tribunal la existencia de las circunstancias que constituyen el supuesto de hecho en que sustenta su acción contencioso administrativa de plena jurisdicción.

En efecto, la Sala Tercera emitió el Auto de Pruebas No. 248 de veinte (20) de abril de dos mil veintidós (2022), por medio del cual admitió como medios probatorios propuestos por la parte actora, las copias autenticadas de acto impugnado, así como su acto confirmatorio, entre otras pruebas documentales (Cfr. foja 286 del expediente judicial).

Asimismo, resulta necesario destacar que el Tribunal admitió como prueba aducida por esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente administrativo que guarda relación con la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, así como su confirmatorio, ambos emitidos por el **Tribunal de Cuentas** (Cfr. foja 286 del expediente judicial).

Es importante tener presente que, por medio del Oficio No. 989 de 4 de mayo de 2022, esa Magistratura le solicitó al **Tribunal de Cuentas** que remitiera el expediente administrativo que guarda relación con el caso bajo análisis; mismo que fue remitido por la entidad demandada a la Secretaría de la Sala Tercera, mediante el Oficio N° 572-TC-SG-041-10 de 17 de mayo de 2022 (Cfr. fojas 289 y 290 del expediente judicial).

En lo que respecta al caudal probatorio admitido a favor de la recurrente, como puede observarse, ésta se limitó a aducir como medios de prueba aquéllos que son requeridos por la Ley para la admisión de la acción, así como otros elementos probatorios documentales que, a juicio de este Despacho, **carecen de**

validez y utilidad para probar la veracidad de sus alegaciones, en la medida que ninguno ha logrado acreditar que la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, objeto de reparo, es nula, por ilegal; por el contrario, resulta claro que Lupe Mercedes Wald Jaramillo estuvo presente cuando se dieron los hechos que dieron origen a la investigación llevada a cabo por la Fiscalía de Cuentas luego que la Contraloría General de la República formuló sus reparos, lo que la coloca en modo de tiempo y lugar.

Igualmente, resulta evidente que la omisión de la actora en el ejercicio de sus funciones como agente de manejo provocó una lesión patrimonial al Banco Nacional de Panamá por la suma de ciento seis mil trescientos cuarenta y siete balboas con treinta y tres centésimos (B/.106,347.33), y de la cual se tiene que hacer responsable, de ahí que estimamos que la decisión adoptada por el Tribunal de Cuentas es a todas luces cónsona con el comportamiento desplegado por la recurrente (Cfr. fojas 133-136 del expediente judicial).

Como complemento, debemos indicar que de la lectura atenta de las constancias que obran en el expediente judicial, se advierte que Lupe Mercedes Wald Jaramillo al proferir su declaración de descargos, admitió que las áreas de caja, de plataforma (atención al cliente) y del Diario estaban bajo su supervisión; y que como parte de sus funciones, debía balancear todas las transacciones realizadas en la sucursal, pues tenía el manejo y el conocimiento para llevarlas a cabo. Adicionalmente, reconoció la existencia de procedimientos establecidos por la entidad bancaria para las devoluciones de comprobantes por errores, todo lo cual se encuentra debidamente plasmado y sustentado en el Informe de Auditoría Especial Núm. 95-345-2009-DAG-DAFP de 4 de mayo de 2009, y sus ampliaciones; las declaraciones de descargos y los elementos probatorios recabados en la investigación patrimonial instruida por la Fiscalía de Cuentas, que constatan la realización de operaciones irregulares, esto es, el desvío de fondos que causaron una lesión al Banco Nacional de Panamá (Cfr. fojas 128-129 del expediente judicial).

Las reflexiones anteriores nos permiten colegir que en el negocio jurídico bajo examen, la actividad probatoria de la recurrente no logró relevar la presunción de legalidad que reviste al acto administrativo acusado y acreditar de manera adecuada lo señalado por ésta en sustento de su pretensión; en consecuencia, no cumplió con el principio jurídico consagrado en el artículo 784 del Código Judicial, que obliga a quien demanda a cumplir con el deber de aportar los correspondientes medios de convicción a fin de acreditar sus argumentos de hechos y de derecho.

Sobre el particular, mediante la **Resolución de diez (10) de julio de dos mil diecinueve (2019)**, la Sala Tercera se refirió al deber que le asiste a quienes demandan, de incorporar al proceso las constancias que desvirtúen la presunción de legalidad que cobija a los actos administrativos; y de acreditar el supuesto de hecho de las normas que les son favorables, señalando en torno a este tema lo que a continuación transcribimos:

“Luego del análisis de la normativa aplicable a este caso y analizando cada uno de los aspectos de las supuestas infracciones alegadas por el demandante, **en el expediente no consta que haya aportado las pruebas para desvirtuar la legalidad del acto administrativo atacado.** Todo lo anterior, fundamentado en las normas relativas en este tema, por lo que las consideraciones presentadas por el demandante no fueron desvirtuadas, debido a que como lo establece el artículo 74 del Código Judicial...

Por ende, la carga probatoria se encuentra asignada a la parte demandante, quien debía aportar al proceso las pruebas de los hechos necesarios para constituir los hechos que ha enunciado, no se acreditaron, ni se aportaron los documentos necesarios para demostrar los hechos alegados en la demanda.

En consecuencia, la SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA QUE NO ES ILEGAL, El Decreto de Personal N°153-A de 17 de mayo de 2016, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública, su acto confirmatorio y se hagan otras declaraciones.

...” (Énfasis suplido).

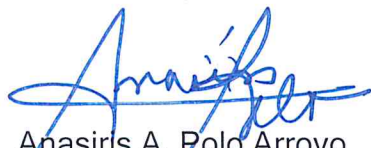
Del precedente jurisprudencial antes expuesto, se infiere que las partes son las que deben probar los hechos que le sean favorables, por tal motivo, quien alega

uno o varios supuestos de hecho, deberá probarlos por los medios de prueba idóneos, con la finalidad que el Tribunal pueda declarar la procedencia de la pretensión que demanda; situación que no se cumple en el caso bajo examen, pues la evidencia que reposa dentro del infolio resulta insuficiente para poder acreditar los hechos en los que se fundamenta la demandante.

En virtud de los planteamientos antes expuestos, somos del criterio que al analizar el expediente de marras, se hace palpable que el caudal probatorio inserto presta mérito suficiente como para negar todas las pretensiones de la demanda; motivo por el cual, esta Procuraduría solicita a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución de Cargos N° 13-2019 de 9 de septiembre de 2019, ni su acto confirmatorio, ambos emitidos por el Tribunal de Cuentas, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la parte actora.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Anasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada