

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción**

**Contestación  
de la demanda**

Vista Número 274

Panamá, 18 de junio de 2014.

El Licenciado Carlos Augusto Villaláz, actuando en representación de la sociedad **Distribuidora Xtra, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos 2-2013 de 10 de enero de 2013, emitida por el **Tribunal de Cuentas, en Pleno**, el 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

**I. Antecedentes.**

De acuerdo con las constancias procesales, el Contralor General de la República, mediante la Resolución 616-2002-SGA de 2 de septiembre de 2002, ordenó que se investigaran los trámites adelantados por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas durante el período comprendido entre enero de 1998 y el 31 de mayo de 2000 (Cfr. foja 104 del expediente judicial).

Como resultado de la investigación realizada, la Dirección de Auditoría de la Contraloría General de la República emitió el Informe de Antecedentes número 456-016-2003-DGA-DAFP de 26 de marzo de 2004, por medio del cual determinó la existencia de un uso irregular de resoluciones de créditos fiscales emitidas por

la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, en concepto de devolución de impuestos, que habían sido utilizadas en el período indicado por diferentes empresas del comercio local (Cfr. fojas 104 a 192 del expediente judicial).

En el mencionado informe se vinculó, entre otras personas naturales y jurídicas, a la empresa Distribuidora Xtra, S.A., por liberar mercancía de los recintos aduaneros de manera irregular, mediante el uso de resoluciones que otorgaron créditos fiscales por la suma de B/.51,998.27 (Cfr. foja 109 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República dictó la Resolución de Reparos 39-2007 de 9 de octubre de 2007, modificada por la Resolución DRP-78-2008 de 8 de abril de 2008, por medio de la cual ordenó el inicio de las investigaciones para determinar y establecer la responsabilidad patrimonial que pudiera atribuírsele a quienes figuraban como implicados en la comisión de los actos irregulares que fueron descritos en el citado informe de antecedentes, entre éstos, la sociedad Distribuidora Xtra, S.A. (Cfr. fojas 104 a 207 del expediente judicial, particularmente la 188).

Con fundamento en el citado informe, el Tribunal de Cuentas emitió la Resolución de Cargos número 2-2013 de 10 de enero de 2013, acusada de ilegal, por medio de la cual resolvió declarar, entre otros, a la sociedad Distribuidora Xtra, S.A., como responsable de la lesión por la suma de B/.51,998.27, ocasionada al patrimonio del Estado, más el interés legal aplicado hasta la fecha de la resolución, el cual fue calculado en B/.41,379.84, para un total de **B/.93,378.11**. Igualmente, la empresa resultó ser responsable solidaria por dicha cuantía con Laura Flores Fernández y Maruja Annette Bushell Clarke de Hernández; con Próspero Constantino Jiménez por la suma de B/.7,042.13, más el interés legal

aplicado hasta la fecha de la resolución, que fueron calculados en B/.5,650.61, para un total de **B/.12,692.74**; y con Carlos Eduardo Garcerán García, por la cuantía de B/.44,956.14, más el interés legal aplicado hasta la fecha de la resolución, que fueron calculados en B/.35,729.23, para un total de **B/.80,685.37** (Cfr. fojas 23 a 90 del expediente judicial, particularmente la 75).

## **II. Los hechos en que se fundamenta la demanda los contestamos así:**

**Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

**Segundo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 104 a 192 del expediente judicial).

**Tercero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 104 a 207 del expediente judicial).

**Cuarto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 23 a 90 del expediente judicial).

**Quinto:** No es cierto como se expresa; por tanto, se niega.

**Sexto:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Séptimo:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Octavo:** No es cierto; por tanto; se niega.

**Noveno:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Décimo:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Undécimo:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Duodécimo:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Décimo Tercero:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Décimo Cuarto:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Décimo Quinto:** No es un hecho; por tanto; se niega.

**Décimo Sexto:** No es un hecho; por tanto; se niega.

### **III. Normas que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial de la parte actora manifiesta que se han infringido las siguientes disposiciones legales:

**A.** Los artículos 34, 36, 52 y 145 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 que, de manera respectiva, contienen los principios que informan al procedimiento administrativo general, entre éstos, los del debido proceso y legalidad; el señalamiento de que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; los casos en los que un acto administrativo incurre en vicios de nulidad absoluta; y que las pruebas se apreciarán de conformidad con las reglas de la sana crítica (Cfr. fojas 14 a 18 del expediente judicial); y

**B.** Los artículos 3 y 71 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 que, en su orden, establecen las causas que son de competencia del Tribunal de Cuentas; y que indica que las pruebas presentadas por el Fiscal de Cuentas o por los procesados, así como las practicadas de oficio, deberán ser valoradas de acuerdo con las reglas de la sana crítica (Cfr. fojas 18 a 21 del expediente judicial).

### **IV. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en defensa del Tribunal de Cuentas.**

Entre los hechos fundamentales de la demanda, la parte actora, Distribuidora Xtra, S.A., sostiene que al dictar la Resolución de Cargos número 2-2013 de 10 de enero de 2013, el Tribunal de Cuentas desconoció que ella actuó de buena fe al adquirir certificados de créditos fiscales que estaban amparados por su autenticidad, ya que los mismos habían sido emitidos por la autoridad competente y se encontraban firmados por las funcionarias de la Dirección General de Ingresos facultadas por la ley para ello; razón por la que jamás pudo

imaginarse que dichos documentos, que son de carácter público, fueran ilegítimos y falsos (Cfr. fojas 14 a 17 del expediente judicial).

Añade el apoderado judicial de la recurrente, que el organismo demandado carece de competencia para determinar responsabilidades fiscales, puesto que, según su entender, las irregularidades por el uso de resoluciones de créditos debieron ser investigadas y sancionadas por la Dirección General de Ingresos, por ser un procedimiento netamente fiscal y debido a que las mencionadas resoluciones fueron adquiridas por su representada para hacerle frente a pagos en materia de impuestos (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

También sostiene, que el Tribunal de Cuentas tiene jurisdicción para juzgar a quienes indebidamente reciban en pago fondos públicos que le ocasionen una pérdida al erario público; no obstante, de acuerdo con su criterio, el acto administrativo acusado de ilegal no fue dictado como consecuencia de la ocurrencia de un ilícito administrativo atribuido a Distribuidora Xtra, S.A., ni de su representante legal; ya que su actuación se dio de buena fe y no con la intención de defraudar al Fisco (Cfr. fojas 18 a 21 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por la accionante, este Despacho procederá a analizar de manera conjunta los cargos de infracción que se aducen con respecto a las normas que se estiman conculcadas, advirtiendo que, contrario a lo afirmado por la parte demandante, cuando el Tribunal de Cuentas, en Pleno, expidió la Resolución de Cargos número 2-2013 de 10 de enero de 2013, mediante la cual resolvió declarar patrimonialmente responsable a la sociedad Distribuidora Xtra, S.A., hasta la concurrencia de la suma de B/.51,998.27, más el interés legal aplicado hasta la fecha de dicha resolución, calculados en B/.41,379.84, para un total de B/.93,378.11; lesión en la que también fueron declarados responsables solidarios Laura Flores Fernández y Maruja Annette Bushell Clarke de Hernández y los tramitadores Próspero Constantino Jiménez y

Carlos Eduardo Garcerán García, hasta las cuantías ya señaladas en párrafos precedentes, utilizó como fundamento el Informe de Antecedentes 456-016-2003-DGA-DAFP de 26 de marzo de 2004, emitido por la Dirección de Auditoría de la Contraloría General de la República, el cual demuestra, entre otras cosas, que al efectuarse la revisión de los informes mensuales de recibos y control de créditos fiscales correspondientes de enero de 1998 a mayo de 2000 se determinó la existencia de 54 transacciones de pagos de impuestos que fueron efectuadas de manera irregular por diecinueve personas naturales y jurídicas que utilizaron dichos certificados, **resultando vinculada la sociedad Distribuidora Xtra, S.A.**(Cfr. fojas 23 a 90, 104, 114, 142 a 148 del expediente judicial).

Así mismo, el referido informe de investigación puso en evidencia que en estas transacciones irregulares se confeccionaron volantes de control para el uso de créditos fiscales en concepto de devolución de impuestos, y que su uso fue respaldado con resoluciones que otorgaban dichos créditos a contribuyentes distintos a los que aparecían originalmente como beneficiarios en las volantes analizadas, entre éstos, Distribuidora Xtra, S.A. (Cfr. fojas 104 a 207 del expediente judicial).

Igualmente, consta en la Resolución de Reparos 39-2007 fechada 9 de octubre de 2007, proferida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, que la sociedad recurrente recibió beneficios económicos directos al emplear estos créditos fiscales para cancelar boletas de pago de liquidación de aduana para liberar mercancía, sin tener un derecho legítimo, ya que se encontraba morosa con el Fisco, por lo que con su actuación infringió lo establecido en el numeral 7 del artículo 1 del Decreto 65 de 23 de marzo de 1990, vigente al momento que ocurrieron los hechos, el cual era del tenor siguiente: “... *son sujetos de responsabilidad: ...7. las personas que a cualquier título o sin él al haber tenido acceso a fondos o bienes públicos, se*

*hubiesen aprovechado indebidamente de los mismos en su beneficio o en beneficio de un tercero...*" (Cfr. fojas 99, y 146 a 148, 176, 188, 198 y 205 del expediente judicial).

Lo anteriormente expuesto, demuestra que al emitir la Resolución de Cargos número 2-2013 de 10 de enero de 2013 que constituye el acto acusado, el Tribunal de Cuentas, en Pleno, se limitó a dar cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 3 (literal b) y 8 del Decreto de Gabinete 36 de 1990, vigente al momento en que ocurrieron los hechos, que se referían al inicio del procedimiento sobre responsabilidad patrimonial en todos aquellos casos en los cuales existieran méritos suficientes como consecuencia de un examen, una auditoría o una investigación efectuada por la Contraloría General de la República, y a la facultad que tenían los Magistrados que integraban la Dirección de Responsabilidad Patrimonial para dar inicio al trámite para establecer esa responsabilidad, siempre que consideraran que había razones fundadas para ello, como claramente puede inferirse de la lectura de la Resolución de Reparos 39-2007, fechada 9 de octubre de 2007, por cuyo conducto se ordenó el inicio del trámite seguido en contra de Distribuidora Xtra, S.A.

En otro orden de ideas, consideramos que si la parte actora no aportó documento alguno que sirviera para desvirtuar los cargos de responsabilidad patrimonial que le atribuía la mencionada resolución de reparos, el Tribunal de Cuentas estaba en la obligación de declararla patrimonialmente responsable por la lesión patrimonial ocasionada al Estado, tal como lo dispone el artículo 12 del citado Decreto de Gabinete 36 de 10 de febrero de 1990.

En cuanto a lo alegado por el apoderado judicial de la actora con respecto a la falta de una valoración adecuada de las pruebas que reposan en el expediente que contiene la investigación de responsabilidad patrimonial, este Despacho considera que la sociedad Distribuidora Xtra, S.A., en su calidad de parte

interesada en el resultado del proceso, tenía la obligación de probar los hechos que le eran favorables, según lo establecido en el párrafo primero del artículo 150 de la Ley 38 de 2000; normativa que le brinda al imputado el derecho a defenderse, permitiéndole al juzgador evaluar las pruebas presentadas conforme al principio de la sana crítica.

Finalmente, con respecto a la supuesta violación de los artículos 3 y 71 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, aducidos como infringidos por la actora, es importante aclarar que dicha normativa no resulta pertinente en el caso que ocupa nuestra atención, puesto que los hechos que dieron lugar a la responsabilidad patrimonial que se le imputa, ocurrieron al amparo de lo dispuesto por el Decreto de Gabinete 36 de 10 de febrero de 1990, el cual contenía el procedimiento que estaba vigente en el período sujeto a investigación y, según lo establecido por el artículo 95 de la citada Ley 67 de 2008, los procesos patrimoniales que se encontraran en trámite ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial al momento de entrar ella en vigencia, pasarían al conocimiento del Tribunal de Cuentas, sin perjuicio de que las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas siguieran rigiéndose por la ley vigente al tiempo de su iniciación.

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría es del criterio que los cargos de infracción a los artículos 34, 36, 52 y 145 de la Ley 38 de 2000 y de los artículos 3 y 71 de la Ley 67 de 2008, aducidos por la actora, carecen de sustento jurídico, por lo que respetuosamente se solicita a los señores Magistrados se sirvan declarar que NO ES ILEGAL la Resolución de Cargos número 2-2013 de 10 de enero de 2013, emitida por el Tribunal de Cuentas, en Pleno.

#### **V. Pruebas:**

Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se **aduce** como prueba documental de la Procuraduría de la Administración, la copia debidamente autenticada del expediente administrativo

que guarda relación con este caso y que reposa en los archivos de la institución demandada.

**VI. Derecho:** Negamos el invocado, por el demandante.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Doctor Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Licenciado Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 57-14