

116



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

Panamá, once (11) de enero de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS:

El Lcdo. Alejandro Pérez Saldaña, quien actúa en su propio nombre y representación ha presentado demanda contencioso-administrativa de nulidad para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de reparos No.10-2014 de 9 de abril de 2014, expedida por el Tribunal de Cuentas y para que se hagan otras declaraciones.

I.PRETENSIONES Y HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

Pretensiones.

La parte actora solicita a esta Superioridad se declare la NULIDAD de la Resolución de Reparos No.10-2014 de 9 de abril de 2014, expedida por el Tribunal de Cuentas de Panamá y que como consecuencia de la declaración anterior, ordene al Tribunal de Cuentas prohibir la aplicación de normas derogadas a las situaciones de hecho que deban, de manera general, conocer y decidir los magistrados del Tribunal de Cuentas en sus procesos administrativos; y que en dicho Tribunal o en la Contraloría General de la República cuando una persona citada a declarar acepte hechos que convierten su declaración en una confesión

de parte, en una prueba "Regina probatorium", ésta sea apreciada como lo prescribe el artículo 897 del Código Judicial, en su integridad, y no de manera fragmentada, pues vulnera de manera general los derechos de los administrados o de quienes se refutan agentes de manejo.

Hechos en que se fundamenta la Demanda.

Señala el demandante que la Señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla, fungió como responsable de la ejecución de los proyectos sociales que estaban bajo la administración del Monasterio de la Visitación de Santa María de Panamá, y cuyos fondos fueron solicitados al Fondo de Inversión Social del Ministerio de la Presidencia de la República directamente y por escrito por las monjas de la congregación, a través de diferentes notas y siempre con el aval de la Arquidiócesis de Panamá.

Indican que consta en el expediente a fojas 20-87 todos los contratos firmados entre el FIS y el Monasterio de la Visitación, en donde la madre superiora HILDA MARÍA GUARDIA VALDEZ es la contraparte contractual en la disposición de los fondos estatales, y por tanto, contractualmente, Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla no es parte ni adquirió obligaciones contractuales con el FIS.

Señalan que Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla nunca fue designada, por la madre superiora del Monasterio de la Visitación, como administradora de los proyectos. La Señora Guadalupe Alvarado no era firma autorizada en ninguna de las cuentas bancarias que manejaron los fondos del FIS para los diversos proyectos administrados por el Monasterio de la Visitación; y por tanto ni recibió ni dispuso de estos fondos públicos, no controlaba las cuentas bancarias.

Indican que en el paquete de documentos enviados por el Banco Nacional en las cartillas de firmas autorizadas de las diferentes cuentas bancarias consta que la denominación o nombre de las cuentas bancarias corresponden a la Iglesia Católica-Monasterio de la Visitación e implica que la apertura de dichas cuentas bancarias sólo fue posible gracias a la autorización de las altas autoridades de la Iglesia Católica y que no podían ser controladas por personas ajenas a dicha

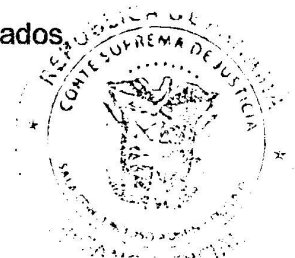


Institución eclesiástica. Esto hubiese sido mucho más evidente, si los funcionarios del Banco Nacional hubiesen enviado también todas las carpetas contentivas de los documentos de apertura de las diferentes cuentas bancarias para acreditar quién las abrió, bajo qué autorización y bajo qué denominación o nombres.

En base a dichas consideraciones señalan que es evidente que Guadalupe Alvarado no era la funcionaria de manejo de los fondos destinados a los 7 proyectos sociales, tal cual consta en el documentación que prueba que fueron las religiosas del Monasterio de la Visitación las acreditadas para administrar los fondos ante el FIS y que eran ellas las que recibían y depositaban las cheques del FIS en una cuenta bancaria en la cual Guadalupe Alvarado ni era cuentahabiente ni tenía firma en la misma ni tenía control de dichos fondos. Por lo anterior, Guadalupe Alvarado no se encuentra dentro de lo establecido en el artículo 1090 del Código Fiscal.

Indican que la custodia o control de los fondos del FIS era exclusivo de las monjas del Monasterio de la Visitación y que a pesar que Guadalupe Alvarado fue quien ejecutó los 7 proyectos de asistencia social y admite su responsabilidad en esto, como voluntariamente lo admitió en su declaración ante los auditores de la Contraloría General de la República y ante el Fiscal General de Cuentas; sin embargo, su declaración voluntaria ha sido tomada de manera sesgada, porque de ella se admiten ciertas cosas parcialmente y se desconocen otras declaradas por ella, e circunstancias en que su declaración voluntaria debió tomarse íntegramente como un todo y no por partes.

En este proceso de cuentas se aplicaron normas derogadas a un caso en el que existen normas vigentes perfectamente aplicables. Efectivamente, examinando la Resolución impugnada se observa que se emplea como fundamento legal normas derogadas, específicamente el artículo 2 del Decreto de Gabinete No.36 de 10 de febrero de 1990 y el artículo 1 numeral 7 del Decreto No.65 de 23 de marzo de 1990. Y en esta Resolución impugnada, no es viable la aplicación de las normas sustantivas de los Decretos antes mencionados.



observando que la Ley aplicable en virtud de lo dispuesto en el artículo 95 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, es esta misma norma legal y no lo Decretos derogados.

II. NORMAS LEGALES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LAS INFRACCIONES.

El demandante estima infringidas las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 15 y 36 del Código Civil, que en su orden, establecen que las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tiene fuerza obligatoria, y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes; y que se estima insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule integralmente la materia a que la anterior disposición se refería.

Considera que se ha violado por aplicación indebida, el artículo 36 del Código Civil, que exige la aplicación de una Ley nueva cuando las que regulaban la materia quedaron insubsistentes por disposición de la Ley. Señala que la norma infringida en su texto imperativo impide la aplicación de normas que se estimen insubsistentes y al aplicar los Magistrados del Tribunal de Cuentas normas derogadas en la resolución impugnada y emplear como fundamento legal en la precitada resolución, el artículo 2 del Decreto de Gabinete No.36 de 10 de febrero de 1990 y el artículo 1, numeral 7 del Decreto No.65 de 23 de marzo de 1990, que son normas insubsistentes, existiendo una Ley nueva aplicable, que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería, o sea el artículo 95 de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, aplicaron indebidamente la Ley.

Con respecto al artículo 15 indican que se ha violado directamente por omisión, al omitir cumplir con el deber legal contenido en esta norma, que claramente dispone que las autoridades de la República aseguren el respeto a las leyes del país y que ellos mismos lo cumplan y no omitan su aplicación, como es el caso sub júdice, en donde se omitió respetar la Ley y contrario al tenor literal de



114

121

5

la norma pertinente, el Tribunal de Cuentas aplicó indebidamente normas derogadas, fragmentó una declaración que es una verdadera confesión que debió a su criterio valorarse íntegramente y desestimó pruebas que la propia contraloría pidió de oficio al Banco Nacional de Panamá y que acredita evidencias probatorias de que no hubo apropiación o malversación de fondos públicos en estos 7 proyectos de asistencia social.

B. El artículo 897 del Código Judicial, que dispone que la confesión debe ser tomada en cuenta en su integridad, con las modificaciones y aclaraciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que la desvirtúe. Señala el demandante que se ha violado directamente por omisión el texto literal de esta norma legal, artículo 897 del Código Judicial, que exige que una declaración como la que hizo Guadalupe Alvarado ante la Contraloría General de la República y ante el Tribunal de Cuentas en donde aceptó hechos que convierten su declaración en una verdadera confesión de parte, en una prueba "Regina probatorium"; que debe ser apreciada y tomada en cuenta como lo prescribe el artículo 897 del Código Judicial, en su integridad, y no se manera fragmentada, selectiva y parcializada, como lo hizo el Tribunal de Cuentas; lo que constituye una verdadera omisión del texto del artículo 897 del Código Judicial que estimamos violado. Así las cosas, ella era buena para confesar voluntariamente que era administradora de los proyectos de asistencia social, pero no fue buena cuando también confesó que había entregado al Ministerio de la Presidencia todos los documentos sustentatorios de los fondos usados en los 7 proyectos asistenciales para las comunidades de Chilibre, Pedregal, Alcalde Díaz, Pacora, San Martín y las Cumbres, oportunamente en el año 2004.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL TRIBUNAL DE CUENTAS

De la demanda instaurada se corrió traslado al Tribunal de Cuentas, para que rindiera un informe explicativo de su actuación, el cual fue aportado mediante



Nota No.9-DMACC-2015, que consta de fojas 52-59 del expediente, y la cual en su parte medular señala lo siguiente:

"(...) El ex Contralor de la República Carlos A. Vallarino, remitió al Tribunal de Cuentas mediante nota Núm 624-2009/DAG-DAAG de 9 de marzo de 2009, el Informe de Auditoría Especial Núm-510-003-2007/DAG-DAAG de 31 de diciembre de 2008, elaborado por los auditores Laura Núñez, Alcides Aldeano y René Morales Ellis, relacionado con la ejecución de los Proyectos de Apoyo Económico a la Congregación del Monasterio de la Visitación, Santa María de Panamá a través del fondo de Inversión Social.

El periodo de examen comprendió de enero de 2002 a diciembre de 2003.

La auditoría fue autorizada mediante la Resolución Núm 457-2006-DAG del 8 de julio de 2006 y cubrió el periodo de enero de 2002 a diciembre de 2003 y consistió en el análisis de la documentación que sustenta la ejecución de los Proyectos Núms 26842, 30367, 30370, 30369, 30565 y 30566.

Como resultado de la auditoría se determinó irregularidades relacionadas con la documentación que sustenta los desembolsos efectuados para la ejecución de siete (7) proyectos comunitarios con recursos del Fondo de Inversión Social, de acuerdo al detalle establecido en el siguiente cuadro:

El hecho irregular consistió en que a través del Fondo de Inversión Social se efectuaron desembolsos para la ejecución de siete (7) proyectos comunitarios, de los cuales no se encontraron los documentos sustentadores de facturas, contratos, planillas de pago, detalle de los beneficiarios de subsidios etc. En lo referente a este punto, es de importancia señalar, que ni la administradora del Proyecto, ni la administración del Fondo de Inversión Social, suministró documentación que sustentara la realización de los proyectos motivo de examen, lo que ocasionó una afectación económica por B/.380,016.00 a los fondos del Estado.

Los auditores en su examen de auditoría, señalaron que en las irregularidades se encontró vinculada la señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, ya que como administradora responsable del manejo de los fondos asignados a través del Fondo de Inversión Social para la ejecución de los proyectos comunitarios Nums 26842, 30370, 30367, 30369, 30565 y 30566, no presentó los documentos sustentadores (facturas, contratos, planillas de pago, detalle de los beneficios de subsidios y otros), ni en los archivos de la administración del Fondo de Inversión Social (FIS), se encontraron dichos documentos y que en declaración voluntaria, aceptó la responsabilidad en el manejo de los proyectos y las cuentas bancarias de los proyectos(...)



Este Tribunal de Cuentas mediante Resolución No.10-2014 de nueve (9) de abril de dos mil catorce (2014), falla, declarar patrimonialmente responsable en perjuicio del patrimonio del Estado a la señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, portadora de la cédula de identidad personal No.4-141-195, en atención a los cargos formulados con fundamento en la calificación del Informe de Auditoría Num 510-003-2007/DAG-DAAG de 31 de diciembre de 2008; al pago de la suma de quinientos cuarenta y ocho mil doscientos un balboas con setenta y seis centésimos (B/. 548,201.76), desglosados de la siguiente manera, trescientos cincuenta y ocho mil veintiún balboas (B/.358,021.00), que corresponde a la lesión patrimonial imputada más el interés legal aplicado por la suma de ciento noventa mil ciento ochenta balboas con setenta y seis centésimos (B/.190,180.76)

Notificada la Resolución de Cargos No.10-2014 de nueve (9) de marzo de dos mil catorce (2014), la licenciada Lourdes Díaz Palma, en representación de la señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, presentó escrito de reconsideración el día dieciséis (16) de junio de dos mil catorce (2014) (...) A través del Auto No.329-2014 de veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), el Tribunal de Cuentas negó el recurso de reconsideración presentado por la licenciada Lourdes Díaz Palma, a favor de la señora Guadalupe Del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, debido a que los argumentos esbozados no desvirtúan los fundamentos que tuvo este tribunal para decidir su declaratoria de responsabilidad patrimonial.

Dicho Auto No.329-2014 de veintiocho (28) de agosto de dos mil catorce (2014), el cual negó el recurso de reconsideración fue notificado mediante Edicto No.278 de siete (7) de octubre de dos mil catorce (2014), el cual fue desfijado el nueve (9) de octubre de dos mil catorce (2014).

Mediante oficio No.1706-TC-SG010-09 de diecisiete (17) de diciembre de dos mil catorce (2014) este Tribunal de Cuentas solicitó a la Secretaría de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, certificación sin el presente proceso patrimonial se había presentado Demanda Contenciosa Administrativa contra la Resolución de Cargos No.10-2014 de nueve (9) de abril de dos mil catorce 2014. En ese sentido, la Secretaría de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, informó a este Tribunal de Cuentas mediante Oficio No.3015 de veintinueve (29) de diciembre de dos mil catorce (2014), que hasta la fecha no se había presentado Demanda Contenciosa Administrativa a favor de la señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy.



En consecuencia este Tribunal de Cuentas decretó proveído de fecha treinta (30) de diciembre de dos mil catorce (2014), donde se ordena declinar el presente proceso patrimonial a fin de hacer efectivas las medidas cautelares decretadas, por lo que se confeccionó Oficio No.432-DBC-AE-DATITM-010-09 de treinta (30) de diciembre de dos mil catorce (2014), dirigido a la Dirección General de Ingresos Públicos.

Es por ello, que este Tribunal de Cuentas sin entrar en mayores consideraciones de fondo, es del criterio que la Resolución de Cargos No.10-2014 de nueve (9) de marzo de dos mil catorce (2014), objeto de Demanda Contenciosa Administrativa, se encuentra ejecutoriada por lo que contra la misma no cabe demanda alguna.”

IV. OPINIÓN DEL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN.

Al correrle traslado a la Procuraduría de la Administración, esta contesta Mediante Vista No. 222 de 8 de marzo de 2016, en la que indica a esta Superioridad lo siguiente:

“(…) Este Despacho es del criterio que si bien es cierto, que en el presente proceso se ha producido la violación del artículo 36 del Código Civil invocada por el recurrente, no lo es menos, que dicha infracción por sí sola no produce la nulidad de la Resolución de Cargos número 10-2014 de 9 de abril de 2014, emitida por el Tribunal de Cuentas de Panamá, ya que, a pesar de haber citado dos normas derogadas, los Magistrados indicaron que la actuación irregular cometida por Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, se enmarca en lo establecido por el artículo 1090 del Código Fiscal, por lo que es, esa norma sustantiva la que sirvió de fundamento para encausar a Alvarado Bonilla de Ochy; en realidad, ambas normas derogadas se citaron en dicho acto administrativo, únicamente hacían mención de quiénes eran los sujetos a los que la otrora Dirección de Responsabilidad Patrimonial podía atribuir responsabilidad patrimonial y aquéllos que eran sujetos de dicha responsabilidad por parte de la Contraloría General de la República (Decreto de Gabinete 36 de 10 de febrero de 1990 y Decreto 65 de 23 de marzo y de 1990).”



En consecuencia, solicita a esta Corporación de Justicia que se sirvan **DECLARAR** que **NO ES LEGAL** la Resolución de Cargos número 10-2014 de 9 de abril de 2014, emitida por el Tribunal de Cuentas de Panamá y, en consecuencia, no se acceda a las pretensiones del demandante.

V. DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio que es de suma importancia pues aquí se reglamenta la educación superior en nuestro país.

COMPETENCIA DE LA SALA:

En primer lugar, resulta relevante señalar que esta Sala de la Corte Suprema de Justicia es competente para conocer de la demanda contencioso-administrativa de nulidad promovida por el Lcdo. Alejandro Pérez Saldaña, quien actúa en su propio nombre y representación para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de reparos No.10-2014 de 9 de abril de 2014, expedida por el Tribunal de Cuentas y para que se hagan otras declaraciones, con fundamento en lo que dispone el artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 97, numeral 1, del Código Judicial.

ANÁLISIS DEL PROBLEMA JURÍDICO Y DECISIÓN DE LA SALA:

Como se encuentra plasmado en párrafos anteriores, la parte actora demanda la nulidad de la Resolución de reparos No.10-2014 de 9 de abril de 2014, expedida por el Tribunal de Cuentas, por considerar que la misma vulnera los artículos 15 y 36 del Código Civil y el artículo 897 del Código Judicial, en virtud de que considera que los Magistrados del Tribunal de Cuentas han aplicado indebidamente el artículo 36 del Código Civil que exige la aplicación de una Ley nueva cuando las que regulaban la materia quedaron insubsistentes por disposición de la Ley, es decir que señalan que los Magistrados del Tribunal de Cuentas al momento de emitir la Resolución de Cargos número 10-2014 de 9 de abril de 2014, erraron en el sentido que se utilizó como fundamento de Derecho de la precitada resolución, el artículo 2 del Decreto de Gabinete 36 de 10 de febrero de 1990 y el numeral 7 del artículo 1 del Decreto 65 de 23 de marzo de 1990, normas que quedaron insubsistentes en virtud de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 que desarrolló legalmente la Jurisdicción de Cuentas.



La Corte, antes de adentrarse en el estudio del expediente, de las constancias procesales y del Decreto Ejecutivo demandada de ilegal, tiene a bien indicar a la parte actora que no procederá a analizar el artículo 15 del Código Civil del contenido siguiente: "Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes." Del artículo citado se infiere que el mismo no debe ser aplicable al negocio jurídico en cuestión, por ser una norma de aplicación e interpretación general de la ley, y porque el mismo hace referencia a los actos expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, que no se compadece con la norma que según el demandante dejó de ser aplicada que es una norma de rango superior, expedida por la Asamblea Nacional (Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 que establece la Jurisdicción de Cuentas).

El problema jurídico consiste en determinar si el Tribunal de Cuentas emitió la Resolución de Cargos No.10-2014, en donde se Declara Patrimonialmente Responsable, en perjuicio del patrimonio del Estado, a la Señora Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, acorde con las normas jurídicas vigentes al momento de la comisión de los hechos.

Antecedentes.

Mediante la Resolución número 457-2006-DAG de 8 de julio de 2006, el Contralor General de la República ordenó a la Dirección General de Auditoría realizar una investigación, por razón de la ejecución de los proyectos de apoyo económico número 26842, 30367, 30370, 30372, 30369, 30566 a la Congregación del Monasterio de la Visitación, Santa María de Panamá a través del entonces denominado Fondo de Inversión Social. Dicha investigación debía cubrir un período comprendido de enero de 2002 a diciembre de 2003.

De acuerdo con las constancias procesales, una vez que la Dirección General de Auditoría de la Contraloría General de la República culminó su examen, emitió el informe Especial 510-003-2007/DAG-DAAG de 31 de diciembre



de 2008, luego de lo cual, el Contralor mediante la Nota número 624-2009/DAG-DAAG de 9 de marzo de 2009, remitió al Tribunal de Cuentas el referido informe de auditoría.

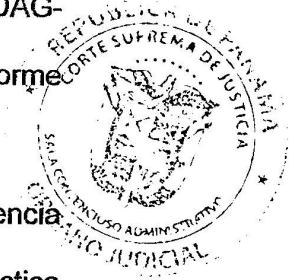
Posteriormente, la Fiscalía General de Cuentas a través de la Providencia de 28 de abril de 2009, ordenó el inicio de la instrucción patrimonial y la práctica de todas las diligencias necesarias para esclarecer los hechos contenidos en el informe de auditoría, así como la posible afectación de fondos o bienes públicos y la participación de Guadalupe de Carmen Alvarado Bonilla de Ochy.

Como parte de dichas diligencias, el 6 de julio de 2009, la Fiscalía tomó la declaración de descargos patrimoniales de Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy. Consta igualmente en autos, que la Fiscalía General de Cuentas a través de la Vista Fiscal Patrimonial 407/10 de 31 de diciembre de 2010, le solicitó a los Magistrados del Tribunal de Cuentas, profirieran el llamamiento a juicio de Alvarado Bonilla de Ochy.

El Tribunal de Cuentas emitió la Resolución de Reparos número 17-2012 de 14 de marzo de 2012, por medio de la cual, ordenó llamar a juicio de responsabilidad patrimonial a Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy. Luego de darse dicha notificación, la hoy demandante hizo uso de su derecho de defensa al presentar y sustentar, en tiempo oportuno, un recurso de reconsideración en contra de la mencionada resolución de reparos, el cual fue negado mediante el Auto número 379-2012 de 4 de julio de 2012.

El 25 de octubre de 2012, el Tribunal de Cuentas dictó el Auto número 590-2012, por cuyo conducto dispuso admitir las pruebas documentales, de reconocimiento de contenido y firma, así como las de carácter testimonial, todas aportadas y aducidas por la apoderada legal de Alvarado Bonilla de Ochy.

El Tribunal de Cuentas, actuando con fundamento en el artículo 95 de la citada Ley 67 de 2008, emitió la Resolución de Cargos número 10-2014 de 9 de abril de 2014 que resolvió declarar como responsable directa de la lesión ocasionada al patrimonio del Estado, a Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla



121

de Ochy, por la suma de quinientos cuarenta y ocho mil doscientos un balboa con setenta y seis centésimos (B/.548,201.76), con sustento en el informe de Auditoría Especial 510-003-2007/DAG-DAAG de 31 de diciembre de 2008.

Según lo que aparece registrado en el expediente, la afectada no recurrió dicha Resolución de cargos, por lo que el Tribunal de Cuentas decretó proveído de fecha 30 de diciembre de 2014, donde se ordena declinar el proceso patrimonial a fin de hacer efectivas las medidas cautelares decretadas.

Análisis.

La primera norma a analizar por parte de esta Superioridad es el artículo 897 del Código Judicial cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 897. La confesión debe ser tomada en cuenta en su integridad, con las modificaciones y aclaraciones concernientes al hecho confesado, excepto cuando exista prueba que la desvirtúe. Cuando la declaración comprenda hechos distintos que no guarden íntima conexión con el confesado, aquellos se apreciarán separadamente.”

Esta Corporación de Justicia es del criterio que el artículo 897 del Código Judicial no amerita un análisis de fondo, toda vez que la infracción a dicho artículo es sustentada por la parte actora subjetivamente, y tomando en consideración que la demanda interpuesta es de nulidad y no de plena jurisdicción, no puede limitarse la demandante a realizar apreciaciones de tipo subjetivas en cuanto a la manera como considera se debió evacuar la diligencia testimonial de Guadalupe del Carmen Alvarado Bonilla de Ochy, además que sus planteamientos se circunscriben a temas probatorios que fueron debatidos en la vía administrativa, y que corresponden a las actuaciones desempeñadas por la Fiscalía General de Cuentas, misma que fue encargada de la investigación del proceso patrimonial y por lo tanto comisionado de la práctica de las pruebas y diligencias necesarias para la determinación de los hechos, mismas que no son atribuibles al Tribunal de Cuentas, quien emite la resolución acusada de ilegal.



124

En las demandas contencioso administrativas de nulidad se entiende la existencia de un problema jurídico de puro derecho, en donde lo fundamental es probar la ilegalidad del acto general no de actos de tipo individual, cuyo objeto de protección es el orden legal y no la protección de derechos subjetivos, por lo tanto no es pertinente este tipo de análisis.

Finalmente y con respecto a la supuesta violación del artículo 36 del Código Civil, éste es del texto siguiente:

“Artículo 36. Estímese insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior disposición se refería.”

Tal como puede apreciarse en el artículo de referencia, guarda relación con la insubsistencia de normas frente a la existencia de normas nuevas que regulen íntegramente la materia a la cual se refería la anterior disposición, en este negocio jurídico con respecto a la aplicación equivocada de los artículos 2 del Decreto de Gabinete No.36 de 10 de febrero de 1990 y el artículo 1 numeral 7 del Decreto No.65 de 23 de marzo de 1990, quienes perdieron su vigencia con la promulgación de la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008, la cual en su artículo 95 contemplaba los siguientes aspectos:

“Artículo 95. Los procesos patrimoniales que se encuentran en trámite ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República, al momento de la entrada en vigencia de la presente Ley, pasarán al conocimiento del Tribunal de Cuentas, pero los términos que hayan empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estén iniciadas se regirán por la Ley vigente al tiempo de su iniciación.”



En ese sentido, no era viable la aplicación de normas sustantivas de los Decretos antes mencionados, mismas que se encontraban derogadas, observando que la Ley aplicable era la Ley 67 de 14 de noviembre de 2008 en virtud de lo dispuesto en los artículos 95 y 98 de dicha excerta legal, que establecen la vigencia para este tipo de procesos, mismos que se inician luego de

la entrada en vigencia del Tribunal de Cuentas y tomando en consideración que de acuerdo al artículo 37 de la misma, los procesos de cuentas se inician con el informe o auditoría que contenga los reparos acompañados de los elementos de juicio correspondientes que presente la Contraloría General de la República al Tribunal de Cuentas, lo que sucede el 9 de marzo de 2009, a pesar de que el examen realizado por el Contralor General de la República comprenda los años 2002-2003.

Concuera esta Superioridad con la opinión proferida por la Procuraduría de la Administración en el sentido de que a pesar que los artículos 2 del Decreto de Gabinete No.36 de 10 de febrero de 1990 y el artículo 1 numeral 7 del Decreto No.65 de 23 de marzo de 1990, no eran aplicables por aspectos de temporalidad, como sustento de la Resolución que declara patrimonialmente responsable a la Señora Guadalupe Alvarado, estos artículos de normas reglamentarias no fueron utilizados como sustento principal y único, sino como sustento adicional a lo establecido en el artículo 1090 del Código Fiscal que señala:

“Artículo 1090. Todas las personas que tengan a su cuidado, o bajo su custodia o control fondos del Tesoro Nacional, serán responsables de ellos y de todas las pérdidas que ocurran a causa de su negligencia o uso ilegal de tales fondos”.

El artículo 1090 del Código Fiscal recoge el contenido de los artículos precitados, por lo cual dicha infracción por sí sola no produce la nulidad de la resolución demandada (Resolución de Cargos núm 10-2014 de 9 de abril de 2014) emitida por el Tribunal de Cuentas de Panamá, ya que las mismas hacían referencia únicamente a los sujetos a los que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial podía atribuir responsabilidad y a los que eran sujetos de responsabilidad por parte de la Contraloría General de la República, contenido que se encuentra contemplado expresamente dentro del texto del artículo 1090 que transcribimos.



130

No obstante lo antes expuesto, esta Corporación de Justicia debe hacer un llamado de atención a los Magistrados del Tribunal de Cuentas a fin de que con la emisión de las Resoluciones que les compete proferir, se verifique la aplicación retroactiva de las normas y que dichas resoluciones sean fundamentadas únicamente en normas que se encuentran vigentes, toda vez que la ley es clara al establecer qué normas se encuentran derogadas por otra ley posterior. Lo anterior con la finalidad de evitar que este tipo de demandas puedan interferir con la correcta aplicación de justicia y se haga ilusoria la recuperación de fondos estatales a los cuales se les haya dado un uso diferente para el que fueron asignados.

Por lo antes expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, dentro de la demanda contenciosa administrativa de nulidad, interpuesta por el Lcdo. Alejandro Pérez Saldaña, quien actúa en su propio nombre y representación **DECLARA QUE NO ES ILEGAL**, la Resolución de reparos No.10-2014 de 9 de abril de 2014, expedida por el Tribunal de Cuentas y niega el resto de las pretensiones contenidas en la demanda.

NOTIFÍQUESE,



[Signature]
ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO

[Signature]
CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

[Signature]
LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
 SALA TERCERA
 5 COPIA AUTÉNTICA DE SU ORIGINAL
 Panamá, 9 de mayo de 2017

[Signature]
KATIA ROSAS
SECRETARIA

DESTINO: *[Handwritten: Gaceta Oficial de Panamá]*

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
 NOTIFIQUESE HOY 17 DE mayo DE 2017
 A LAS 9:39 DE LA mañana
 A Procurador de la Administración
[Signature]
 Firma