



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ORGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA TERCERA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y
LABORAL

Panamá, treinta (30) de diciembre de dos mil once (2011)

VISTOS:

La licenciada Mayra Coya actuando en representación de **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS** ha presentado demanda contencioso Administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución de Cargos No. 11 de 31 de agosto de 2010 dictada por el Tribunal de Cuentas, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Por medio del acto impugnado, se declaró al demandante patrimonialmente responsable de la lesión en perjuicio del patrimonio del Estado que asciende a la suma de veintitrés mil quinientos veintiún balboas con cinco centésimos (B/. 23,521.05). La condena tuvo como fundamento el cobro de emolumentos sin haber ejercido el cargo de Cónsul de Panamá en República Dominicana, es decir, sin cumplir con los requerimientos contemplados en los artículos 84 y 162 (numeral 14) del Decreto Ejecutivo Núm. 135 de 27 de julio de 1999 en concordancia con la Convención de Viena.

La decisión fue recurrida por el señor **GÁLVEZ EVERS**, arguyendo que no había incurrido en ninguna falta ni responsabilidad que ameritara el pago de la cuantía a que ha sido condenado por motivo del cargo

ejercido en el Consulado de Panamá en República Dominicana. No obstante lo argüido, el Tribunal de Cuentas negó el recurso de reconsideración que fuese sustentado por la apoderada judicial del ex cónsul.

Ante el agotamiento de la vía gubernativa y la inconformidad del administrado con las resoluciones emitidas por el Tribunal de Cuentas, se suscitó la interposición de la demanda de plena jurisdicción que pasamos a estudiar.

FUNDAMENTO DE LA DEMANDA.

El ex cónsul de Panamá en Santo Domingo, República Dominicana para el período que transcurrió desde el 1 de octubre de 2003 hasta el 31 de agosto de 2004, estima que el monto por el cual se le responsabiliza patrimonialmente no le es imputable, toda vez que no desempeñó las funciones consulares a partir de su toma de posesión por cuestiones ajenas a su voluntad.

En este sentido, destaca que la autoridad demandada no debió responsabilizarlo pecuniariamente, ya que consta en el dossier administrativo que las funciones de cónsul que se le encomendaron a partir del 1 de octubre de 2003 sólo pudo ejercerlas hasta el 1 de marzo de 2004, que obtuvo el beneplácito del país receptor, es decir, República Dominicana, a través de un Acta de Toma de Posesión.

La parte actora, adiciona a sus argumentos que cobró cinco (5) meses de emolumentos sin haber prestado el servicio de cónsul, previa autorización de la Directora de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Panamá.

Cuestiona la actuación de la administración, señalando que “existe la práctica de destinar un tiempo entre el nombramiento y la recepción de la autorización del gobierno receptor para que el funcionario consular comience a ejercer funciones”.

En opinión de la apoderada judicial, para imponerle la sanción a su representado, se aplicó un texto jurídico que regula un hecho que no se ha cometido. Al respecto, precisa que en ningún momento su actuación ha producido menoscabo ni pérdida mediante dolo, culpa o negligencia de bienes o fondos públicos recibidos, recaudados, manejados o confiados a la administración.

De manera enfática, continuó aseverando la jurista que el demandante acreditó mediante diligencia de inspección ocular que tenía autorización para ausentarse de la Misión Consular de Panamá en Santo Domingo desde el 1 de octubre de 2003 hasta el 1 de marzo de 2004; toda vez que carecía de facultad para ejercer el cargo diplomático hasta que terminaran los trámites de exequátur.

Como corolario de lo expuesto, estima que a través de la Resolución de Cargos N° 11 de 31 de agosto de 2010, se han infringido los artículos 84 del Decreto Ejecutivo N° 135 de 27 de julio de 1999; 12 de la Convención de Viena sobre Relaciones Exteriores; 3 de la Ley 67 de 2008; y los numerales 1 y 2 del artículo 158 del Decreto Ejecutivo No. 135 de julio de 1999.

INFORME DE CONDUCTA.

Mediante Nota fechada 12 de abril de 2011, el Tribunal de Cuentas afirmó que la resolución que se impugna se dictó luego de comprobada la lesión causada por el señor **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS** al

patrimonio del Estado por la suma de veintitrés mil quinientos veintiún balboas con cinco centésimos (B/. 23,521.05).

En torno al hecho generador de la lesión, determinó que el demandante recibió emolumentos sin haber laborado, pues tomó posesión del cargo el 1 de octubre de 2003, pero se incorporó a las labores consulares a partir del mes de marzo de 2004, "sin que existiera autorización del Ministerio de Relaciones Exteriores", para ausentarse del cargo.

Puntualiza sobre la gestión consular del señor **GÁLVEZ EVERS**, que a través del trámite de un debido proceso se acreditó el cobro irregular de salario en que incurrió el prenombrado, que justifica la condena impuesta por lesión patrimonial contra el Estado.

Finaliza su informe, asegurando que la hacienda del Estado fue afectada durante la gestión consular del señor **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS**, según revelan las pruebas documentares incorporadas a la investigación instaurada en su contra. Por tanto, la suma fijada en concepto de lesión patrimonial debe ser pagada por quien se favoreció ilegalmente de un salario que no se había ganado (fs. 58-60).

Examinada la explicación otorgada por el funcionario acusado, se procede a conocer el concepto de quien actúa en el presente proceso en representación de los intereses de la entidad autónoma demandada.

CRITERIO DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Por medio de la Vista Fiscal N° 518 de 1 de julio de 2011, el representante del Ministerio Público pidió a esta Sala no acceder a las pretensiones de la parte actora, porque el material probatorio aportado al

proceso prueba que **GÁLVEZ EVERS** durante cinco (5) meses recibió emolumentos sin haber laborado efectivamente.

Adiciona que la jurisdicción de cuentas es competente para juzgar las causas relacionadas con el uso ilegal o indebido de fondos públicos recibidos. De igual manera, que la recepción de salario sin laborar constituye un hecho que está obligado a averiguar, comprobar y sancionar, según el artículo 3 de la Ley 67 de 2008.

El señor Procurador de la Administración, concluye advirtiendo que en la medida que **GÁLVEZ EVERS** carecía de la autorización del Estado receptor que exige la Convención de Viena bajo el nombre de exequátur; éste no podía ejercer funciones consulares, tal como ocurrió. Por tanto, por el período no laborado no le correspondía recibir remuneración alguna (fs. 61-70).

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Se debate ante esta Corporación de Justicia si la suma de veintitrés mil quinientos veintiún balboas con cinco centésimos (B/. 23,521.05), cuyo pago se le imputa a **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS** en concepto de lesión patrimonial en perjuicio del Estado, debe ser cancelada por él en su calidad de ex cónsul de Panamá en República Dominicana, que cobró salarios sin trabajar.

El ejercicio consular mencionado se originó con el nombramiento del señor **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS** como Cónsul General de Panamá en Santo Domingo, República Dominicana, el 24 de septiembre de 2003 (f. 13 del proceso administrativo). Ante esta designación, el prenombrado tomó posesión del cargo, el 1 de octubre de 2003, según Acta legible a foja 14 del mismo proceso. Después de aproximadamente

un año de haber tomado posesión del cargo de Cónsul de Panamá en Santo Domingo, **GÁLVEZ EVERS** renunció al puesto a partir del 31 de agosto de 2004, no obstante permaneció en funciones hasta el 15 de septiembre del mismo año, fecha en que entregó el inventario a la señora Lourdes Wong Botello, ex encargada de Asuntos Consulares en dicho lugar.

Finalizada la labor como cónsul, la Contraloría General de la República procedió a realizar una auditoría a fin de revisar los recaudos consulares y determinar si el cobro por los servicios brindados se ajustaban a las tarifas establecidas en el arancel consular y el Decreto de Gabinete No. 75 de 1990 (f. 43 del proceso administrativo). Producto de este examen se comprobó desde cuándo iniciaron los recaudos brutos, los gastos de funcionamiento, los honorarios consulares, la recaudación neta y la suma remesada, y que éstos no reflejaban un débito en perjuicio del erario público (f. 6 del proceso administrativo). Sin embargo, reveló la Nota DGPE-DC-041-04 que para el 7 de enero de 2004, al señor **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS**, no se le había concedido el exequátur que le permitía gestionar como Cónsul General de Panamá en Santo Domingo República Dominicana; pues se le estaba peticionando al Embajador de dicho país que gestionara el reconocimiento provisional para que al demandante se le concediera el correspondiente exequátur de estilo.

En torno al exequátur, resulta oportuno expresar que el artículo 12 de la Convención de Viena (G.O. No. 15803 de 14 de febrero de 1967) dispone que “el jefe de la oficina consular será admitido al ejercicio de sus funciones por una autorización del Estado receptor llamada exequátur, cualquiera que sea la forma de autorización”. De manera

específica, numeral 3 del referido artículo dispone que **“el jefe de la oficina consular no podrá iniciar sus funciones antes de haber recibido el exequátur”**.

Cabe mencionar, que de conformidad con el material probatorio aportado al proceso, al señor **ROQUE JESÚS GÁLVEZ EVERS**, se le reconoció como Cónsul General de Panamá en Santo Domingo, por parte del Presidente de República Dominicana, el 23 de febrero de 2004 y que antes de esa fecha no contaba con autorización para incorporarse al cargo (f. 40, 11 del proceso administrativo). Aunado a lo anterior, consta en los registros del movimiento migratorio suministrado por la Dirección Nacional de Migración, que el señor **GÁLVEZ EVERS**, viajó el 6 de noviembre a República Dominicana y regresó a Panamá el 2 de diciembre de 2003 para después retornar al mencionado país, el 29 de febrero de 2004 (fs. 29-37).

Producto del inicio de la gestión consular el 1 de marzo de 2004, fue que se llevaron a cabo las operaciones que dieron lugar a una serie de recaudaciones y erogaciones también, hasta el 31 de agosto de 2004 en el Consulado de Panamá en Santo Domingo. Habiéndose determinado el período real en que **GÁLVEZ EVERS** prestó sus servicios como Cónsul General de Panamá en Santo Domingo, debemos expresar que el artículo 158 del Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999 dispone como un deber de los funcionarios de servicio exterior realizar personalmente las funciones propias de su cargo y asistir puntualmente a su puesto de trabajo. Este deber, según las pruebas, no fue ejercido por **GÁLVEZ EVERS** los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2003 y enero y febrero de 2004, toda vez que al carecer de la autorización y reconocimiento para iniciar funciones denominado exequátur, no estaba

investido para cumplir con los deberes del referido cargo, a tenor de lo establecido en la Convención de Viena.

A lo largo de la demanda, se arguye que al demandante le asistía el derecho a recibir salario, porque el artículo 84 del Decreto No. 135 de 27 de julio de 1999, dispone que la remuneración se hace efectiva *a partir de la fecha en que toma posesión del cargo el funcionario*, y la del señor **GÁLVEZ EVERS** se llevó a cabo el 1 de octubre de 2003. No obstante, la referida disposición no puede interpretarse en forma aislada, pues la normativa especial, es decir, la Convención de Viena preceptúa que “el jefe de la oficina consular será admitido al ejercicio de sus funciones por una autorización del Estado receptor llamada exequátur...”

Es importante mencionar, que la toma de posesión implica hacerse cargo de un puesto o posición. Por tanto, en la medida que un cónsul sólo puede hacerse cargo del consulado una vez se le haya otorgado el exequátur; el salario o remuneración por las funciones realizadas, únicamente puede otorgarse cuando se ha ejercido el servicio consular en virtud del exequátur. Si bien es cierto, el documento o acta a través del cual el posesionado acepta el respectivo cargo, constituye la base para que las autoridades panameñas puedan hacer efectivo el pago del salario, la fecha a partir de la cual corresponde la remuneración debe ir acorde al inicio de la prestación del servicio como cónsul en el país extranjero.

En este sentido, dispone el numeral 14 del artículo 162 del Decreto Ejecutivo N° 135 de 27 de julio de 1999, que el salario sólo puede cobrarse producto de una jornada efectivamente laborada por el funcionario, salvo alguna justificación legal, que según el material probatorio incorporado al proceso no ha ocurrido en el caso en estudio.

Previo análisis de los hechos que revelan las constancias de autos, acotamos, que el ex Cónsul General de Panamá en Santo Domingo recibió y cobró varios cheques de la Contraloría General de la República de Panamá, en concepto de salario sin haber ejercido las funciones inherentes al cargo. Esta conducta resulta contraria a la normativa legal y reglamentaria que regula el servicio exterior panameño y la carrera diplomática y consular; consecuentemente, justifica la emisión del acto administrativo cuya nulidad se demanda.

Sobre el particular, enfatizamos que el señor **GÁLVEZ EVERS**, recibió fondos del Estado en concepto de remuneración por una función consular que no ejerció durante los meses de octubre, noviembre y diciembre de 2003, enero y febrero de 2004 (fs. 9, 44, 49 del proceso administrativo). De este accionar surgió un menoscabo económico en detrimento de la Nación, pues reiteramos ésta pagó un salario a un funcionario que no había prestado ningún servicio a su favor.

Ante la ocurrencia de esta lesión patrimonial, el artículo 3 de la Ley 67 de 2008 dispone que el Tribunal de Cuentas tiene jurisdicción para juzgar a quienes reciban en pago fondos públicos indebidamente, ocasionándole una pérdida al erario público. Habiéndose comprobado la recepción y cobro indebido de salario por cinco (5) meses por parte del ex Cónsul General de Panamá en Santo Domingo, **GÁLVEZ EVERS** y su investigación y comprobación por autoridad competente, la emisión de la condena pecuniaria impugnada resulta conforme a derecho.

En virtud de lo expresado, han quedado desvirtuados los cargos de ilegalidad que se le endilgan a los artículos 84 del Decreto Ejecutivo N° 135 de 27 de julio de 1999; 12 de la Convención de Viena sobre

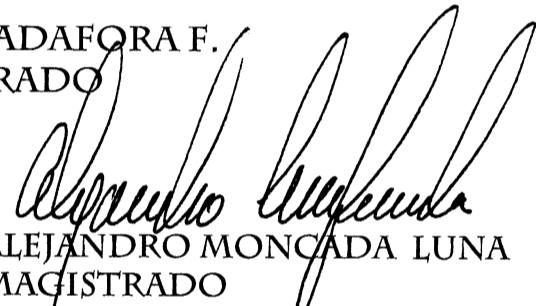
Relaciones Exteriores; 3 de la Ley 67 de 2008; y los numerales 1 y 2 del artículo 158 del Decreto Ejecutivo No. 135 de julio de 1999.

Por consiguiente, 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**, la Resolución de Cargos No. 11 de 31 de agosto de 2010 dictada por el Tribunal de Cuentas ni su acto confirmatorio. Se **NIEGAN** las demás declaraciones pedidas.

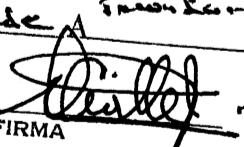
NOTIFÍQUESE,


WINSTON SPADAFORA F.
MAGISTRADO


VICTOR L. BENAVIDES P.
MAGISTRADO


ALEJANDRO MONCADA LUNA
MAGISTRADO


LIC. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia
NOTIFIQUESE HOY 13 DE enero
DE 2012 A LAS 4:00
DE LA tarde en la Salón de la

FIRMA