

18 de septiembre de 2002

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de
la Demanda.**

La Firma Forense Fraguela-Ruiz Hoquee & Asociados, en representación de **Nelva Antonia Salinas Martínez**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DRP N°09-2002 del 13 de marzo de 2002, expedida por la **Dirección de Responsabilidad Patrimonial, de la Contraloría General de la República**, y para que se hagan otras declaraciones.

**Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera,
Contencioso Administrativa, de la Corte Suprema de Justicia.**

Con nuestro acostumbrado respeto, acudimos ante esa Augusta Corporación de Justicia, con el fin de contestar el traslado que se nos ha conferido de la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, descrita en el margen superior del presente escrito.

Al efecto, señalamos que conforme a lo dispuesto en el numeral 2, del artículo 5, del Libro Primero, de la Ley N°38 de 2000, nuestra actuación se circunscribe a la defensa del acto impugnado, es decir de la Resolución N°09-2002 de 13 de marzo de 2002, dictada por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial.

I. La pretensión de la parte actora.

La parte demandante tiene como pretensión, que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°09-2002 de 13 de marzo de 2002, emitida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República que, entre otras cosas, la declara responsable por lesión patrimonial causada en perjuicio del Estado por la suma de

Ciento Sesenta y tres mil ciento ochenta y ocho balboas con noventa y cuatro centésimos (B/.163,188.94), más los intereses que se generen hasta el pago completo de la obligación.

Como consecuencia de lo anterior, la demandante solicita que se revoque y deje sin efecto el acto administrativo en las partes mencionadas que afectan a su representado.

II.- Los hechos que fundamentan la acción, los contestamos en los siguientes términos:

Primero: Este hecho es cierto y lo aceptamos.

Segundo: Este hecho es parcialmente cierto y como tal, lo tenemos.

Tercero: No es cierto de la forma en que viene expuesto; por tanto, lo rechazamos.

Cuarto: Lo expuesto, no constituye un hecho, sino un alegato de la parte actora y como tal, lo tenemos.

Quinto: El demandante presenta un alegato que se fundamenta en datos parciales del Informe de Antecedentes N°015-07-96, al cual, sólo ese valor le damos.

Sexto: Esta es una transcripción parcial de la declaración rendida por la señora Botello de Velarde y como tal, la tenemos.

Séptimo: No es cierto de la forma en que viene expuesto; por tanto, lo rechazamos.

Octavo: Así consta en autos y lo aceptamos.

III. Las normas que se aducen como infringidas y el concepto en que se dicen vulneradas, son las que a seguidas se copian:

a. Según el demandante se han vulnerado los artículos 6 y el primer párrafo del artículo 12 del Decreto de Gabinete

Nº36 de 10 de febrero de 1990, que son del tenor literal siguiente:

"Artículo 6: El Magistrado de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial a quien le esté asignada la sustentación de un negocio, podrá ordenar la práctica de todas las diligencias que considere convenientes, para ampliar la información y documentación que sirve de apoyo al informe de antecedentes. Sin embargo en estas diligencias no debe de participar quienes hayan intervenido en la preparación del informe en cuestión o en las diligencias previas..."

- o - o -

"Artículo 12: Si hubiese méritos para ello, la responsabilidad Patrimonial del sujeto llamado a responder patrimonialmente será declarada y exigida tal y como ella se deduzca de la evaluación hecha conforme a los criterios jurídicos y contables que correspondan y su monto será fijado en la misma Resolución".

- o - o -

Al explicar los conceptos de violación, la Firma demandante, aduce que el Magistrado Sustanciador no amplió la información contenida en el Informe de Antecedentes Nº015-07-96-DAG-DAFP, incurriendo en violación directa por omisión.

Añaden que en el expediente no existe ninguna diligencia por parte de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial destinada a esclarecer la verdad de los hechos dados y proceder a fallar el mismo.

Intervención de la Procuraduría de la Administración.

Antes de emitir nuestra opinión en el negocio subjúdice, queremos señalar que por mandato legal, nuestra intervención se encuentra limitada a la defensa del acto impugnado, por lo que cumpliremos estrictamente con lo que establece la ley, aunque dejamos de manifiesto nuestro interés, para que se

introduzcan reformas a la ley, que nos permitan actuar en interés de la legalidad.

Como quiera que el Magistrado de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, Aurelio Correa Estribí, detalla de manera pormenorizada la actuación del Tribunal de Cuentas en este proceso, consideramos pertinente hacer propias sus observaciones, las cuales justifican la decisión adoptada.

En efecto, señala el Magistrado Correa, que la Dirección Nacional de Auditoría de la Contraloría General de la República, elaboró el Informe de Antecedentes N°015-07-96 DAG-DAFP, relacionado con el manejo irregular de fondos públicos- Caja General de la Agencia de la Lotería Nacional de Beneficencia, sucursal de Río Abajo.

La investigación de auditoría abarcó el período comprendido entre el 22 de septiembre al 24 de diciembre de 1995, y determinó la sustracción indebida de fondos públicos de la bóveda de la Sucursal de Río Abajo, por un monto de B/.103,942.00.

En el Informe de Conducta remitido al Magistrado Sustanciador, visible de fojas 36 a 43 del expediente que contiene la demanda, el Magistrado Correa, en lo medular señala lo siguiente:

“De acuerdo a los hechos investigados, el día 22 de diciembre de 1995, luego del cierre de las operaciones de caja, el personal encargado de la Caja General de ese día, integrado por la señora Nereida de Velarde, cajera general, y la señora Berta Arjona, supervisora de cajeros, procedieron a efectuar la verificación de los reportes de caja (recaudaciones), reintegro de efectivo al Fondo Especial (cajeros pagadores) y de los reportes de caja con el total de premios pagados (cajeros pagadores), para efectuar el balance de la recaudación del día y el arqueo

diario de caja general - fondo especial. Luego de efectuados los balances y colocar el dinero dentro de un mueble, en el interior de la bóveda, se procedió al cierre de la rejilla, y seguidamente la puerta de la bóveda con las combinaciones que manipulaban las señoras Nereida de Velarde, cajera general y Lidia de Calvit-subagente.

Destaca el informe que una vez cerrada la puerta de la bóveda, la señora Lidia de Calvit se retiró del área de caja y luego de concluidas las labores de elaboración de informes y otras de caja se retiraron de la Agencia las señoras Nereida de Velarde y Berta Arjona, supervisora de caja, y las pertenencias que portaban fueron requisadas a su salida por el Agente de Seguridad interna, José Hurtado Rivera.

El día domingo 24 de diciembre, día laborable por razón del sorteo dominical, no fue posible abrir la bóveda de la caja general debido a que la perilla izquierda de la puerta de la bóveda que abría con la combinación de la señora Nereida de Velarde estaba trastocada. Una vez localizado el cerrajero, según explican los auditores, señor Thelmo Ruglianchi, el día martes 26 de diciembre, éste logró abrir la puerta y fue cuando descubrió que se había cometido un hurto del efectivo que había sido presuntamente guardado en dicha bóveda y que después se determinó ascendía a la suma de B/.103,942.00, lo cual fue denunciado a las autoridades correspondientes.

Según el Informe, las señoras Nereida de Velarde, cajera general, y Lidia de Calvit, subagente, eran las únicas funcionarias con clave y autorización de combinaciones de la puerta de la bóveda - cajera general-; y las señoras Nereida de Velarde y Damaris de Olmos, tenían copia de las llaves de la puerta rejilla.

...

Resulta conveniente expresar, tal como se ha hecho en anteriores ocasiones, que en la jurisdicción patrimonial no existen cuestiones de prejudicialidad, de lo cual resulta que esta Dirección no está obligada a

resolver en conformidad con lo dispuesto en la jurisdicción penal. Se trata, como lo ha sostenido la Corte Suprema de Justicia y esta Dirección, de dos jurisdicciones distintas que persiguen objetos distintos. Claro está, que el juzgador patrimonial debe formar su convicción tomando en consideración todos los elementos probatorios que reposan en el expediente, entre los que se encuentra, por supuesto, el auto o la sentencia dictada por el juez penal, en lo que resulte aplicable a esta jurisdicción.

No cabe duda que, en el presente caso, la lesión patrimonial, esto es el perjuicio económico sufrido por el Estado, está debidamente acreditada. Al momento de determinar responsabilidad patrimonial esta Dirección, a diferencia del juzgador penal, el cual debe considerar aspectos subjetivos y de comprobar de forma fehaciente e inequívoca la vinculación entre el hecho ocurrido y la persona autora del mismo, resulta fundamental determinar dos cosas: En primer lugar, si existe lesión patrimonial o no en contra del Estado (hecho este [sic] acreditado) y, en segundo lugar, él o las personas (funcionarios) que tenían bajo su responsabilidad la custodia, control, manejo o administración de los fondos sustraídos. (Cf. f. 37, 38)

Consta en el expediente, que las experticias realizadas demostraron que la puerta de la bóveda no fue forzada y que los Agentes de seguridad de turno en la sucursal de la Agencia de la Lotería ubicada en Río Abajo, manifestaron no haber advertido ninguna irregularidad.

Contrario a lo expuesto por la Firma demandante, no se viola el artículo 6, ni el párrafo primero del artículo 12 del Decreto de Gabinete N°36 de 10 de febrero de 1990, ya que es evidente que en virtud de las piezas procesales recabadas, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría

General de la República en Pleno resolvió declarar las responsabilidades correspondientes.

Sobre el particular, el artículo 1090 del Código Fiscal vigente a la letra establece:

"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."

En ese mismo orden, el artículo 10 del Código Fiscal, dispone que las personas que tengan a su cargo la administración de bienes nacionales serán responsables por su valor monetario en caso de pérdida o de daños causados por negligencia o uso indebido, aunque no hayan estado bajo su cuidado inmediato, al producirse la pérdida o daño.

Por otro lado, el numeral 1, del artículo 1 del Decreto N°65 de 23 de marzo de 1990, establece que son sujetos de responsabilidad todo agente o empleado de manejo de la Administración Pública, Centralizada o Descentralizada, o que administre, recaude, invierta, pague, custodie o vigile fondos o bienes del tesoro público.

El Decreto de Gabinete Número 36 de 10 de febrero de 1990, por su parte, establece que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial tiene como finalidad la defensa de los legítimos intereses de la República de Panamá; el adecentamiento de la Administración Pública, respecto al manejo de fondos y bienes públicos y la responsabilidad patrimonial de todas aquellas personas que utilizaron indebidamente, para sí mismos o para terceros, fondos, bienes y valores públicos, en detrimento del patrimonio del Estado.

El artículo segundo de dicho Decreto de Gabinete enlista una serie de personas que -en esencia- son responsables patrimonialmente frente al Estado, ya sea porque les corresponda el manejo de bienes o fondos públicos, por su función de fiscalización; por tener acceso a bienes o fondos públicos; por aprovecharse indebidamente de ellos en beneficio propio o de un tercero; por haber recibido salarios o emolumentos públicos, sin haber prestado el servicio al Estado; por ser beneficiarios de pagos realizados por medio de fondos públicos, y por haber adquirido títulos valores del Estado de modo indebido.

Esa Dirección de la Contraloría General de la República tiene la función de determinar la responsabilidad patrimonial que -frente al Estado- le pueda corresponder a los agentes y **empleados de manejo de bienes y fondos públicos**, por razón de sus funciones.

Sin perjuicio de lo anterior, también son sujetos de responsabilidad -entre otros- aquellas personas que -con título o sin él- hayan tenido acceso a fondos o bienes públicos o hubiesen dispuesto indebidamente de los mismos, en beneficio propio o de un tercero.

En la situación que se nos plantea, es evidente que se dieron irregularidades en perjuicio del Estado, relacionadas con la pérdida de los ciento tres mil novecientos cuarenta y dos balboas (B/.103,942.00), de la bóveda de la sucursal de la Lotería Nacional de Beneficencia, ubicada en Río Abajo.

También se declaró a las señoras Lidia Donado de Calvit y Nereyda Botello de Velarde, como responsables patrimonial, directas y solidarias en perjuicio del Estado.

Aunado a lo expuesto, también se observan en el caso subjúdice factores determinantes de la responsabilidad del sujeto, que enuncia el artículo 3 del Decreto N°65 de 23 de marzo de 1990, que son:

1- **El incumplimiento de las funciones y deberes del funcionario público.**

2- El incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales.

3- El poder de decisión que ostenta.

4- La importancia del cargo que desempeña.

5- El beneficio o aprovechamiento indebido.

6- **Las consecuencias derivadas de su acción u omisión.**

El monto de la lesión se encuentra debidamente sustentado y es el resultado de los exámenes, áudios e investigaciones realizadas y que reposan en el expediente surtido ante la DRP, tal como lo ordena el artículo 12 del Decreto de Gabinete N°36 de 1990.

Desde nuestra óptica, las autoridades de la Contraloría General de la República, a través de su Departamento de Auditoría, utilizaron todos los mecanismos establecidos por la Ley para recabar el caudal probatorio necesario que les permitiera determinar la responsabilidad patrimonial objeto del proceso.

Antes de concluir, queremos señalar que consideramos la investigación penal como deficiente, ya que se debió investigar a fondo lo manifestado por la señora Roxana Rosemer Ávila, vecina del área donde está ubicada la Agencia de la Lotería de Río Abajo, quien indicó que en la madrugada del 26 de diciembre de 1995, escuchó que la puerta enrollable

de acceso a esa sucursal, por la puerta posterior del edificio fue abierta.

Cabe preguntar entonces, si los agentes de seguridad que custodiaban esa agencia fueron debidamente investigados, aunado a que no es fácil transportar ciento tres mil novecientos cuarenta y dos balboas (B/.103,942.00), de la sucursal de Río Abajo, sin que alguno de estos funcionarios se percataran de esa situación.

De la forma expuesta, contestamos el traslado de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por la señora Nelva Antonia Salinas Martínez, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°09-2002 del 13 de marzo de 2002, dictada por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República.

Pruebas: Aceptamos las presentadas y aducidas por el demandante, identificada como A- Documentales y B- Fuente de pruebas, por cumplir con los requisitos exigidos por el Código Judicial.

Objetamos la prueba identificada como C, Solicitud de oficios, por no adecuarse a las formalidades del Código Judicial vigente.

Aducimos como prueba de la Administración el expediente que contiene todo el proceso que puede ser solicitado a la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República.

Derecho: Negamos el invocado.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher

Procuradora de la Administración

AMdeF/4/mcs

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

Materias:

Tribunal de Cuentas.

Dirección de Responsabilidad Patrimonial.

Lesión Patrimonial.