

12 de noviembre de 1999

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Contestación de

la Demanda. Propuesto por el Licdo. Jerónimo Mejía, en representación de Luis Alberto Arias García, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución DRP N°276-99, de 1° de junio de 1999, 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 fundamento en el artículo 348, numeral 2, del Código Judicial, concurro respetuosa ante el Despacho que Usted preside, con la finalidad de darle formal contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, que se ha dejado enunciada en el margen superior de la presente Vista Fiscal.

I. La pretensión de la parte actora.

La parte demandante tiene como pretensión, que se declare nula, por ilegal, la Resolución DRP N°276-99 de 1° de junio de 1999, emitida por la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República que, entre otras cosas, lo declara responsable subsidiario, hasta la suma de cuatro millones quinientos treinta y cinco mil balboas (B/.4,535,000.00).

Como consecuencia de lo anterior, el demandante solicita que se le absuelva de la condena impuesta y se disponga que carece de responsabilidad patrimonial subsidiaria, porque, según su criterio, no está obligado a pagar suma alguna de dinero y que, por ende, carece de responsabilidad administrativa.

En cuanto a la pretensión, consideramos que no le asiste derecho alguno al demandante, toda vez que la Administración ha enmarcado sus actuaciones conforme a nuestro ordenamiento jurídico.

En consecuencia, solicito a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera que sean denegadas las declaraciones impetradas por éste; ya que carecen de fundamento legal, tal como lo demostraremos más adelante.

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

Primero: Este hecho es cierto, porque así consta en las fojas 1 y 3 del expediente judicial; por tanto, lo aceptamos.

Segundo: Este hecho no nos consta tal como ha sido redactado; por tanto, lo negamos. Sin embargo, debemos indicar que la Resolución DRP N°276-99, en su primera página hace alusión al Informe rendido por la Dirección de Auditoría de la Contraloría General de la República, en la que se refieren a las cuentas bancarias oficiales identificadas como: Número 04-82-009-3, denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo Especial y Número 04-82-0093-1, denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo Rotativo IPAT-BID, en las que se determinó una sustracción de fondos por un total de seis millones quinientos treinta y cinco mil balboas

(B/6,535.000.00), a través de siete (7) cheques girados contra dichas cuentas, los días 20 y 21 de febrero de 1984, a la orden A.R.J. y Asociados - Proyecto 732-82.

Tercero: Este Despacho observa que el documento identificado como Informe de Auditoría en el que se fundamenta el hecho bajo análisis no consta en el expediente, por lo que nos corresponde negar el hecho; no obstante lo anterior, la Resolución DRP N°276-99, en su primera página hace alusión al Informe rendido por la Dirección de Auditoría de la Contraloría General de la República, y en ella se detalla el hecho expuesto por el demandante (Ver foja 2 del expediente judicial).

Cuarto: Este no es un hecho, sino un argumento de la parte actora, quien la expuso durante el curso de este proceso en la etapa gubernativa; por tanto, lo negamos.

Quinto: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos.

Sexto: Este Despacho reitera que el aludido documento no consta en el expediente judicial; por tanto, lo negamos; no obstante, nos remitimos a lo establecido en las fojas 17 y 18 del expediente judicial, en las que se detallan: ¿La investigación determinó, asimismo, que una vez procesados los cheques en la Cámara de Compensación del Banco Nacional de Panamá, el día viernes 17 de febrero fueron devueltos a solicitud del Banco Central, S.A. por falta de una clara descripción del beneficiario, ya que, como se dijo antes, habían sido girados a la orden de `Proyecto 732-82¿. El Banco Central de España, mediante nota fechada 3 de septiembre de 1991, respondió a la solicitud formulada por el Contralor General de la República y señaló que la propietaria de la Cuenta Número 226-22-1 era la sociedad denominada Car Corporation, S.A... Tres días después, el lunes 20 de febrero de 1984, se presentó a la sucursal de la Transístmica del Banco Nacional de Panamá, en cuyos pisos superiores se ubicaba la Casa Matriz, una persona que no se identificó, con otros siete (7) cheques emitidos contra las cuentas del proyecto IPAT-BID..., con el propósito de que (sic) fueran certificados...¿.

Séptimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos, porque así consta en la foja 2 del expediente que contiene la demanda.

Octavo: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos. Sin embargo, acotamos que en la foja 2 del expediente judicial consta que el Contralor General de la República emitió la Resolución número 274 de 3 de julio de 1991, por la cual se ordenó a la Dirección General de Auditoría que procediera a la ampliación de la investigación respectiva, en los siguientes aspectos: ¿A las transacciones efectuadas el día 10 de octubre de 1984, por la cual se transfieren a la cuenta número 215 del Tesoro Nacional a las cuentas Número 04-82-00092-3 y Número 04-82-003-1 del Ministerio de la Presidencia B/1,950.00 y B/4,475.000.00, respectivamente por supuestas instrucciones de la Contraloría General de la República y; a la emisión de siete cheque girados de la empresa A.R.J. y Asociados, proyecto Número 732.82, que fueron depositados en el Banco Exterior a la cuenta Número 30-90-4-00-276-25 registrada a nombre de la empresa A.R.J. y Asociados la cual giró cheques respaldados por el depósito provenientes de la sustracción de fondos de las cuentas IPAT-BID a favor de MIRNA YADIRA CONTRERAS DE PITTI (SIC), con cédula 4-139-2415, ESILDA DÍAZ VÁSQUEZ, con Cédula número 8-103-566 y HENRY MONG WOO, con cédula 8-99-5.¿

Noveno: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos. En la foja 37 del expediente judicial dice: ¿Se concluye que, luego que los cheques girados contra las cuentas del Programa IPAT-BID fueron certificados por el Banco Nacional, se depositaron en una cuenta particular en el Banco Exterior, S.A., a nombre de A.R.J. y Asociados, S.A.; que posteriormente, con la mayor parte de dichos fondos, se adquirieron un total de dieciséis cheques de Gerencia de dicho Banco; que algunos de éstos, a su vez, sirvieron para comprar otros cheques de Gerencia, que fueron utilizados

para abrir nuevas cuentas bancarias o para realizar depósitos en cuentas ya existentes, a nombre de terceras personas, naturales y jurídicas, que no tenían relación alguna con el Programa IPAT-BID. Se advierte que para el manejo de estos fondos se realizó, entre los días 20, 21 y 22 de febrero de 1984, toda una maraña de transacciones bancarias ¿en la que se involucró a un número plural de Bancos y personas- dirigida a que los mismos quedaran, hasta donde se pudo conocer, en poder o bajo el control de: Manuel Antonio Noriega, César Absalón Rodríguez Contreras, Enrique A. Pretelt Vial y Mirna Yadira Contreras de Pitty; y de las Inversiones Vipren, S.A. y Pretelt, S.A.¿

Décimo: Fue omitido por el demandante.

Décimo Primero: Este no es un hecho sino argumentaciones del demandante que, además, no son ciertas; por tanto lo negamos.

Décimo Segundo: Este no es un hecho sino apreciaciones subjetivas del demandante que, además, no son ciertas; por tanto lo negamos.

Décimo Tercero: Este no es un hecho, sino meras conjeturas del demandante, que negamos.

Décimo Cuarto: Aceptamos únicamente que en la foja 88 del expediente judicial, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial declara al señor Luis Alberto Arias García, portador de la cédula de identidad personal número 8-138-938, con responsabilidad patrimonial subsidiaria en el proceso bajo análisis, hasta la cuantía de B/.4,535,000.00, en razón del perjuicio evidente ocasionado al Estado, derivado de la sustracción indebida de fondos públicos depositados en dos (2) cuentas oficiales, a saber: Cuenta Número 04-82-00092-3, denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo Especial y Cuenta Número 04-82-0093-1 denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo Rotativo IPAT-BID. El resto no es cierto; por tanto, lo negamos.

Décimo Quinto: Este no es un hecho, sino extensas conjeturas del demandante, que no son ciertas; por tanto, lo negamos.

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

a) El artículo 36, literal d, del Decreto Ejecutivo Número 65 de 23 de marzo de 1990, que a la letra dice:

¿Artículo 36: Una vez contestada la Resolución de Reparos y practicadas las pruebas, y transcurridos los tres meses siguientes a la fecha de notificación de dicha Resolución de Reparos, aún a falta de contestación, la Dirección de Responsabilidad Patrimonial dictará la Resolución de Cargo o de Descargo, según corresponda, la que contendrá:

...

d) Un análisis completo de las pruebas, calificando primero la parte formal para asegurarse de que se trate de documentos legítimos y fidedignos, y luego su contenido, para deducir la conclusión lógica a que lleven, apreciándolos de acuerdo con al sana crítica y procurando aunar la legalidad y la justicia.¿

Como concepto de la supuesta violación, el demandante indica que la norma supracitada se vulneró en el concepto de violación directa, por omisión, porque, a su juicio, si el Tribunal lo hubiera tenido presente no hubiera valorado los medios probatorios infringiendo las reglas de la sana crítica.

Añade que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial consideró que él tenía una responsabilidad subsidiaria, porque fue la persona que ordenó que se certificaran los siete (7) cheques en referencia, el día 20 de febrero de 1984; al igual que una responsabilidad administrativa, por haber autorizado la transferencia de la cuenta 215 a las cuentas número 04-82-0092-3 y número 04-82-0093-1.

En su defensa esgrime que en el proceso no existen elementos probatorios que sustenten las conclusiones a las que llegó la Dirección de Responsabilidad Patrimonial, porque ¿según el demandante- ninguno de los funcionarios del Banco Nacional de Panamá que tuvieron conocimiento de la certificación de los cheques (entiéndase Edgardo José Avila, Miguel Angel Rodríguez y Ramón Gilberto Pérez) señaló que él (Luis Alberto Arias García) impartió alguna orden para certificar siete (7) cheques.

El demandante hace referencia a los testimonios rendidos por las personas identificadas en el párrafo anterior y advierte que la certificación de los cheques se realizó ciñéndose al cumplimiento de los procedimientos establecidos para tales efectos por el Banco Nacional de Panamá, previa la verificación que las firmas estampadas por el girador en los cheques correspondieran (en sus rasgos) a las firmas registradas en el BNP y luego de verificar que la cuenta girada tuviese suficientes fondos disponibles.

La posición de la Procuraduría de la Administración.

Este Despacho considera que los planteamientos expuestos por el demandante carecen de sustento jurídico.

Tal como consta en el expediente judicial, la República de Panamá y los Estados Unidos de América (a través de la Agencia Internacional para el Desarrollo - AID y el Banco Interamericano de Desarrollo - BID) suscribieron dos (2) préstamos, a saber: Préstamo N°525-L-038, por un monto de cuatro millones cien mil balboas (B/.4,100,000.00) y Préstamo N°331/OCPN, por un monto de veinticuatro millones de balboas (B/.24,000,000.00). Ambos préstamos estaban dirigidos a financiar la construcción de un Centro de Convenciones, la restauración de áreas históricas de Panamá Viejo y del Casco Antiguo de la ciudad, así como el adiestramiento de personal para el servicio turístico.

Posteriormente, mediante Nota N°6303-Aud, el Subcontralor General de la República autorizó al Banco Nacional de Panamá para que, a partir del 11 de noviembre de 1982, transfiriera a nombre del Ministerio de la Presidencia los fondos que estaban bajo la responsabilidad del Instituto Panameño de Turismo. De acuerdo a la conciliación bancaria y a los saldos consultados con el libro mayor, en octubre de 1982, cuando la administración del programa fue transferida al Ministerio de la Presidencia, las cuentas bancarias reflejaban los siguientes saldos:

IPAT - Fondo Rotativo Préstamo BID	B/.3,083,208.41
Programa IPAT ¿ BID, Cuenta Especial	B/.3,021,809.45
IPAT - Prog. IPAT - BID, Cuenta Nómina	B/.4,703.72
Total	B/.6,109,721.58

A principios del mes de febrero de 1984, los saldos de las cuentas del Programa IPAT-BID, eran los siguientes:

CUENTA ESPECIAL	B/.2,125,962.93
FONDO ROTATIVO	B/.4,633,277.43
CUENTA NOMINA	B/.14,090.80
TOTAL	B/.6,773,331.16

Tiempo después, la Dirección de Auditoría de la Contraloría General de la República elaboró un Informe contentivo del resultado de la auditoría realizada a los saldos de las cuentas bancarias oficiales: N°04-82-00092-3, denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo especial y la N°04-82-0093-1, denominada Ministerio de la Presidencia - Fondo Rotativo IPAT-BID, en la cual se determinó la sustracción de fondos por un total de seis millones quinientos treinta y cinco mil balboas (B/.6,535.000.00), a través de siete (7) cheques girados contra dichas cuentas, los días 20 y 21 de febrero de 1984, a la orden de la sociedad A.R.J. y Asociados ¿proyecto 732-82.

Según se detalló en el Informe de Auditoría, el día 10 de octubre de 1984 se transfirieron de la Cuenta N°215 del Tesoro Nacional a las Cuentas N°04-82-00092-3 y N°04-82-00093-1 ambas del Ministerio de la Presidencia, las sumas de un millón novecientos cincuenta mil balboas (B/.1,950,000.00) y cuatro millones cuatrocientos setenta y cinco mil balboas (B/.4,475,000.00), respectivamente, supuestamente por instrucciones de la Contraloría General de la República.

La investigación adelantada en la Contraloría General de la República demostró que los dos (2) últimos cheques, por un total de un millón novecientos cincuenta mil balboas (B/.1,950,000.00) fueron depositados en la Cuenta número 226-22-1, el día 16 de febrero de 1984. La investigación determinó que una vez procesados los cheques en la Cámara de Compensación del Banco Nacional de Panamá, el día viernes 17 de febrero fueron devueltos a solicitud del Banco Central, S.A. por falta de una clara descripción del beneficiario, ya que habían sido girados a la orden de Proyecto 732-82. El Banco Central de España, mediante nota fechada 3 de septiembre de 1991, respondió a solicitud formulada por el Contralor General de la República y señaló que la propietaria de la cuenta número 226-22-1 era la sociedad denominada Car Corporation, S.A., cuyo Representante Legal era el señor Cesar Absalón Rodríguez Contreras. Según información suministrada por la mencionada entidad bancaria, se le habían dado instrucciones especiales de reflejar como nombre en su chequera el de ¿Proyecto 732-82¿, siendo las personas autorizadas para firmar en la cuenta: César Absalón Rodríguez Contreras (Representante Legal) y Mirna Yadira Contreras de Pitty (Secretaria de la sociedad). En la misma oportunidad, el Banco remitió copia del estado de cuenta bancario del mes de febrero de 1984, en el cual no aparecieron registrados los montos de los cheques que fueron depositados, enviados a la Cámara de Compensación y devueltos al Banco Central, S.A., el día viernes 17 de febrero de 1984.

Tres días después, el lunes 20 de febrero de 1984, se presentó a la sucursal de la Transístmica del Banco Nacional de Panamá, en cuyos pisos superiores se ubicaba la Casa Matriz, una persona que no se identificó, con otros siete (7) cheques emitidos contra las cuentas del proyecto IPAT-BID, con el propósito que fueran certificados.

Según se pudo conocer, la autorización para la certificación de los siete (7) cheques fue impartida por los señores Edgardo José Avila Gamboa y Miguel Angel Rodríguez González, en ese entonces Asistente Ejecutivo del Subgerente General y Gerente encargado de la Casa Matriz del Banco Nacional, respectivamente, quienes al parecer esperaban a la persona que portaba los cheques en el área de la caja.

El señor Edgardo José Avila Gamboa, Asistente Ejecutivo del Subgerente General, dijo haber recibido órdenes de su jefe, Ramón Gilberto Pérez D¿Ettore, para que se presentara en el área de la caja del Banco, con el fin de colaborar con el Oficial encargado en la atención de un caso. También declaró que poco tiempo después llegó la persona con la finalidad que se le certificaran unos cheques, por lo que pidió autorización a su superior y luego de recibida, verificó conjuntamente con el señor Miguel Angel Rodríguez González, las firmas y los fondos y al encontrarlos correctos, se procedió a la certificación. Respecto a la certificación de cheques emitidos por el Gobierno, indicó que no era común certificar cheques oficiales, pero que no podía tenerse como ilegal o irregular, agregando que esa no era una función propia de su cargo y que la cumplía porque le había sido encomendada por su superior inmediato.

El señor Miguel Angel Rodríguez González, quien fungía como Gerente encargado de la Casa Matriz del BNP declaró haber participado en el acto de certificación de los cheques y reconoció su firma en los cheques que se le mostraron, puesta en señal que se habían cumplido los trámites pertinentes.

Ramón Gilberto Pérez DiEttore, Sub Gerente de Banco Nacional de Panamá, en la fecha de los acontecimientos, declaró que recordaba haberle dado instrucciones al señor Edgardo Avila para que atendiera una operación de caja, en la planta baja del Banco, según las instrucciones que, a su vez, le habían sido dadas, sin especificar en qué consistía la operación, por su jefe inmediato, el entonces Gerente General, señor Luis Alberto Arias García.

Hay un detalle importante que debe señalarse y es que hubo falsificaciones en las firmas de los cheques.

Para que la Transferencia de Cuenta se ciñera al procedimiento, debieron seguirse los siguientes pasos:

1- Una autorización escrita firmada por el Contralor General de la República y por el Ministro de Hacienda y Tesoro, y en su defecto, por el Subcontralor y el Viceministro respectivo.

2- Dicha autorización debe ser comunicada de forma expresa a la Contraloría General de la República a la Gerencia del Banco Nacional de Panamá, por conducto de la Gerencia de división Gubernamental.

3- La Gerencia General, a su vez, le transmite la autorización con el visto bueno a la gerencia de División Gubernamental, unidad que confecciona los comprobantes que deben ser firmados, conjuntamente, por el Gerente o el Subgerente General con el Gerente de División Gubernamental u otro funcionario de jerarquía.

4- Los comprobantes de diario, las notas de débito y de crédito, se adjuntan a una copia de la nota de autorización y se envía a Cuentas Corrientes Gubernamentales.

5- La Sección de Cuentas Corrientes Gubernamentales envía un estado de cuenta diario, con copia de todos los comprobantes, a la Contraloría General de la República, por lo que cada movimiento que afecte la cuenta del Tesoro nacional es conocido diariamente en la Contraloría General de la República.

6- Los documentos originales se archivan por el año corriente en la División Gubernamental, y posteriormente son enviados a los Archivos Centrales del Banco.

Ninguno de esos elementos del procedimiento fue observado, por lo que hubo una inobservancia de los requisitos legales para que se produjera la transferencia de la Cuenta número 215 del Tesoro Nacional.

La Certificación de los siete (7) cheques por el Banco Nacional de Panamá, permitió que los fondos sustraídos de las cuentas bancarias del programa IPAT-BID, el día 20 de febrero de 1984, por un total de seis millones quinientos treinta y cinco mil balboas, fueran depositados ese mismo día en la cuenta número 30-09-04-00-27625 del Banco Exterior, S.A. a nombre de la sociedad A.R.J. y Asociados, S.A., cuenta que fue abierta por el señor Manuel Vicuña Ugarte, de nacionalidad chilena. Según la tarjeta de autorización, a partir del día 20 de febrero de 1984, el firmante único era el señor Cesar Absalón Rodríguez Contreras. El cambio de firmas fue autorizado por la Junta Directiva de la sociedad, en reunión celebrada el mismo día 20 de febrero de 1984, según consta en Acta suscrita por el señor Cesar Absalón Rodríguez Contreras, en su condición de Presidente de la sociedad, y por Mirna Yadira Contreras de Pitty, en su condición de secretaria.

Sobre dicha cuenta se cargaron cuatro notas de débito, por un total de cinco millones sesenta y dos mil seiscientos cuarenta y ocho balboas con veinticinco centésimos.

Y así se fueron suscitando una serie de hechos, hasta completar la totalidad de las personas que participaron en el hecho ilícito de aprovechamiento de fondos públicos. El Decreto de Gabinete Número 36 de 10 de febrero de 1990, establece que la Dirección de Responsabilidad Patrimonial tiene como finalidad la defensa de los legítimos

intereses de la República de Panamá; el adcentamiento de la Administración Pública, respecto al manejo de fondos y bienes públicos; 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, hubo un grupo de personas (naturales y jurídicas) que de manera conjunta, se aprovecharon de bienes eminentemente públicos. Las personas a las que nos referimos son las siguientes:

1. Luis Alberto Arias García, portador de la cédula de identidad personal número 8-137-938,
2. La sociedad A.R.J. y Asociados, S.A. inscrita en el Registro Público el día 13 de octubre de 1980, en la ficha 62361, rollo 4813, imagen 147 de la Sección de Micropelículas (mercantil), representada legalmente por el señor Héctor Bonilla.
3. César Absalón Rodríguez Contreras o Bernardo César Contreras (q.e.p.d.), quien era titular de la cédula de identidad con cédula de identidad personal 4-100-2561.
4. Mirna Yadira Contreras de Pitty, con cédula de identidad personal número 4-139-2515.
5. Enrique Alberto Pretelt Vial, con cédula de identidad personal 4-70-100.
6. Pretelt, S.A., inscrita en el Registro Público a ficha 168919, rollo 18107, imagen 169 de la Sección de Micropelículas (Mercantil), representada legalmente por la señora Mariela Pretelt Araúz, portadora de la Cédula de Identidad Personal número 4-202-472.
7. Inversiones Vipren, S.A., inscrita en la ficha 106183, rollo 10398, imagen 136 de la Sección de Micropelículas Mercantil, representada legalmente por el señor Enrique A. Pretelt Vial.

La Dirección de Responsabilidad Patrimonial fijó el monto de la responsabilidad patrimonial en la suma de B/.4,535,000.00.

El motivo por el cual se les llama a responder por la lesión patrimonial, obedece a que las personas antes mencionadas se enmarcan en algunos de los tipos de responsabilidad, que se enuncian el artículo 4 del Decreto N°65 de 1990.

El señor Luis Alberto Arias García incurrió en responsabilidad administrativa, como consecuencia de la inobservancia de las disposiciones legales patrias, y de las funciones del cargo que ostentaba, al realizar las acciones tendientes a lesionar el patrimonio estatal.

El resto de las personas indicadas son responsables patrimonialmente, porque sus actuaciones consistieron en un perjuicio, una lesión económica y un aprovechamiento de los bienes del Estado, en detrimento del último.

Todas las personas (naturales y jurídicas) que mencionamos, incurrieron en responsabilidad solidaria, porque los actos ejecutados determinan obligaciones in-solidum, que recaen sobre todos ellos. También recae sobre ellos una responsabilidad de tipo directa, porque recae directamente sobre determinadas personas, debidamente identificadas.

Aunado a lo expuesto, también se observan en el caso subjúdice casi todos los 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 cumplimiento de las funciones y deberes del funcionario público.
- 2- El cumplimiento 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.

Respalda nuestro criterio, el hecho que la importancia del cargo de Gerente General del Banco Nacional de Panamá, que ostentaba el señor Luis Alberto Arias García; así como el poder de decisión que tenía, fueron factores determinantes que permitieron que se diesen las transferencias de cuentas y las certificaciones de los cheques.

Esa acción, trajo como consecuencia el beneficio que obtuvieron las personas naturales y jurídicas que mencionamos, quienes se aprovecharon indebidamente de los fondos públicos, para llevar a cabo una serie de transacciones económicas a su favor.

Este es el motivo por el cual la Dirección de Responsabilidad Patrimonial (D.R.P.) está autorizada, por el artículo 4 del Decreto de Gabinete N°36 de 1990, para tomar medidas precautorias sobre todo o parte del patrimonio de las personas que ya indicamos, las que están implicadas en el ilícito, en la forma como lo señala la Resolución número 276-99, con el fin que el Estado pueda recuperar los dineros que se apropiaron irregularmente.

Obviamente, al tratarse de un grupo de personas naturales que actuaron por sí mismas y a través de las personas jurídicas mencionadas, la DRP determinó que también se incurrió en una responsabilidad in solidum; es decir, solidaria.

Dicho monto fue el producto de una evaluación basada en conceptos contables-jurídicos, resultados 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.

A pesar de las funciones mercantiles, que por su naturaleza desarrolla el Banco Nacional de Panamá, no es dable excluirlo de los controles legales que establece el Estado, para los efectos de evitar situaciones como las que nos ocupa, en las que se producen lesiones patrimoniales al ente estatal.

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

Consideramos también, que se procedió a un análisis científico y legal de todas las piezas probatoria que se acopiaron durante la etapa gubernativa surtida ante la Dirección de Responsabilidad Patrimonial y que nosotros, sucintamente, hemos

transcrito y que demuestran no solo la acción en perjuicio del erario público, sino la participación activa de quienes se beneficiaron con ese ilícito.

Lo anterior viene respaldado por el testimonio rendido por la señora Enelda Medrano de González, quien se desempeñaba como Gerente de División Gubernamental, que en esencia dijo:

¿... manifestó haberse enterado de dicha transferencia en ocasión de revisar un estado resumido del movimiento de la Cuenta N°215, que diariamente llegaba a esa División; que al indagar en la Sección de Cuentas Corrientes Gubernamentales, conoció que se trataba de transferencias de fondos del Programa IPAT-BID del Ministerio de la Presidencia; que la nota o autorización no fue canalizada a través de esa División, como era el procedimiento normal, previa aprobación de la Gerencia General; que ella no tenía facultades para ejecutar, sin autorización superior, una operación de dicha magnitud y que tampoco pudo haberse hecho sin el conocimiento de la Contraloría General de la República, ya que ésta lo hubiera objetado al día siguiente, al recibir el informe diario del movimiento de la cuenta del Tesoro Nacional. Agregó que nunca vio la nota de autorización y que, según supo después, la elaboración de los comprobantes fue ordenada por vía telefónica a una de las secretarías de la División Gubernamental, lo que, una vez mecanografiados, fueron enviados al Despacho Superior para las firmas correspondientes...¿ (Cf. foja 77 del expediente judicial)

Otro testimonio que es importante resaltar es el de la señor Marta Julia de Birmingham, Secretaria de la División Gubernamental en la época, quien señaló:

¿... en esa División se atendía todo lo relacionado con el Gobierno, especialmente contratos, convenios, cuentas del Tesoro Nacional, pagos de organismos internacionales, etc., siempre por instrucciones de la Contraloría General de la República, ya que se afectaban las cuentas del Tesoro Nacional. Esta reconoció su firma en la nota de crédito de la cuenta que afectó la cuenta N°215 del Tesoro Nacional y adujo que mecanografió los documentos por instrucciones telefónicas de la alta Gerencia, sin poder precisar la identidad de la persona que la llamó, quien le dijo que enviara los formularios a la Gerencia General.¿

El señor Luis Alberto Arias García, en la época en que ocurrieron los hechos a los que se refiere la demanda in examine, ocupaba el cargo de Gerente General del Banco Nacional de Panamá.

En su declaración acepta que: ¿Generalmente la afectación de la cuenta 215 emanaba de una autorización por escrito por parte de la contraloría (sic), sin embargo había otras ocasiones donde estas autorizaciones era emitidas verbalmente y ésta era una práctica. Que si bien es cierto no era regular la heredé desde mi primera ocasión como Gerente del Banco Nacional en 1978.¿

Sobre el mismo tema, el señor Arias García precisó: ¿¿ se requería para autorización de la cuenta 215 (sic) la autorización de la Contraloría General de la República y en algunas ocasiones la autorización tanto del Ministerio de Hacienda y Tesoro como de la Contraloría General de la República ...¿ (Ver la foja 54 del expediente judicial, que contiene un extracto de lo declarado en las fojas 1657 a 1663 del expediente de la DRP)

El señor ¿Ramón Gilberto Pérez D¿Ettore declaró que recordaba haber dado instrucciones al señor Edgardo Avila para que atendiera una operación de caja, en la planta baja del Banco, según las instrucciones que, a su vez, había recibido de su jefe inmediato, el entonces Gerente General, señor Luis Alberto Arias García, aunque éste

no le especificó en qué consistía la operación ...¿ (Ver foja 73 del expediente que contiene la demanda)

En cuanto al tema de la certificación de cheques oficiales, todos los declarantes fueron constantes al manifestar que, si bien no era un hecho frecuente sí había ocurrido en otras ocasiones, especialmente en épocas de inestabilidad política o económica, cuando proveedores o contratistas deseaban asegurar el cobro de dichos cheques; que, de acuerdo a los procedimientos, para la certificación de los cheques sólo se debía verificar que existiera suficiente provisión de fondos y que las firmas correspondieran a las registradas por el cuenta-habiente.

El planteamiento relativo a la certificación de los cheques oficiales, a pesar de no ser una operación usual se daba en ocasiones, no justifica que, en el presente proceso, se hubiera impartido instrucciones para que se realizaran tales operaciones, principalmente por las cuantías involucradas.

Para los funcionarios de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial las declaraciones del señor Arias García, en el sentido que en la fecha en que se suscitaron los hechos apenas iniciaba sus labores al frente del Banco Nacional, como parte de un recién instalado Gobierno, ¿más que obrar en su descargo denotan un alto grado de negligencia, que no se compadece con su recién adquirida condición de funcionario de manejo por excelencia, dada su condición de supremo rector de la entidad pública depositaria de los fondos del Estado. Hay que recordar que, no obstante su reciente nombramiento como Gerente General, el señor Arias García era funcionario bancario de vieja data, por lo que no podían serles ajenos los procedimientos y controles de la institución. Por otro lado, no debe pasarse por alto el hecho de que, en octubre de 1984, el señor Arias García también participó en las operaciones que dieron lugar a la transferencia de fondos de la Cuenta N°215, obviamente hecha con el propósito de cubrir el faltante de fondos en las cuentas del Programa IPAT-BID. En opinión de este Tribunal, los hechos y pruebas analizados en el curso de esta motivación, producen elementos de juicio suficientes para determinar que el señor Luis Alberto Arias García le corresponde responsabilidad patrimonial subsidiaria por la pérdida económica sufrida por el Erario, determinada en el presente caso en la suma de cuatro millones quinientos treinta y cinco mil balboas (B/4,535.000.00) con base en el artículo 1090 del Código Fiscal, que dispone:

¿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.¿

A juicio de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial tanto el señor Luis Alberto Arias García es responsable patrimonialmente, en su condición de Gerente General del Banco Nacional de Panamá, por haber autorizado las notas de débito que dieron lugar a las transferencias de fondos públicos a otras cuentas.

De haberse observado, por parte de la Gerencia General del Banco Nacional de Panamá, el procedimiento para la Transferencia de Cuentas, se habría detectado las falsificaciones de las firmas y no se hubiera permitido que se verificara dicha transacción comercial que derivó en la lesión patrimonial en referencia.

Por consiguiente, lejos de infringirse la norma invocada, la misma fue acatada a cabalidad por las autoridades de la Dirección de Responsabilidad Patrimonial.

A continuación, analizaremos en forma conjunta los artículos 823 del Código Judicial (relativo a los documentos públicos que hacen fe desde su otorgamiento y de las certificaciones que haga el servidor público que los expidió); 967 del Código Judicial (que regula lo atinente a la fuerza del Dictamen Pericial); 904 del Código Judicial (que

dispone la apreciación de la prueba, por parte del Juez, ciñéndose a las reglas de la sana crítica).

El documento elaborado por la Firma de Auditores Peat Marwick Mitchell & Company, en asocio con dos funcionarios de la Contraloría General de la República que supuestamente reveló que los funcionarios del Banco Nacional de Panamá que efectuaron el trámite de certificación de los siete (7) cheques cumplieron con el procedimiento, no ha sido incorporado al proceso, por lo que no nos es factible vertir una posición al respecto y nos atenemos a lo que se compruebe en la etapa probatoria.

No obstante, en nuestro análisis anterior se observó que los testimonios revelaron que las firmas que aparecían en los cheques eran falsificadas y no se encontraban en el orden preestablecido, por lo que, a nuestro juicio, la Certificación no se realizó en la forma debida.

Con relación a las normas restantes que fueron invocadas por el demandante, señalamos que nos ahondaremos en su análisis, habida cuenta que fueron incorporadas en la opinión expresada por este Despacho, al estudiar la supuesta infracción del artículo 36 del Decreto Ejecutivo número 65 de 23 de marzo de 1990.

En un proceso similar, la Sala Tercera dijo:

¿El General Paredes, para la fecha de la carta que le envió al Ministro de Obras Públicas, 16 de mayo de 1983, era el Comandante Jefe de la Guardia Nacional, cargo público que en esa época de predominio militar sobre las funciones del estado, tenían el más alto grado de disposición de los asuntos del Gobierno del país. Su sugerencia, como la de la mencionada carta, de que se pagara al señor Alberto González con los tubos que fueron retirados del Puente del Río Chiriquí, equivalían a una orden dirigida al Ministro de Obras Públicas, que efectivamente fue cumplida, ya que el señor Alberto González se quedó con los tubos. Por lo tanto, si hubo una orden de entrega bienes públicos, que ya se demostró que los eran, por quien tenía el más alto poder de disposición de los asuntos públicos en mayo 16 de 1983, como era el Comandante en Jefe de la Guardia Nacional. En tales circunstancias se cumplió no sólo con el artículo 4 del mencionado Decreto de Gabinete N°36 de 1990, si no también con el artículo 3 del Decreto N°65 de 23 de marzo de 1990, reglamentario de la determinación de responsabilidades, que señala como factores determinantes de la responsabilidad, el poder de decisión que ostenta, la importancia del cargo que desempeña, el beneficio o aprovechamiento indebido y las consecuencias derivadas de su acción.¿ (Sentencia de 11 de marzo de 1997) (Lo resaltado es nuestro).

Por lo expuesto, este Despacho señala que no se han infringido las normas invocadas por el demandante en el libelo de la demanda; y reiteramos nuestra solicitud a los señores Magistrados para que no accedan a lo solicitado en el petitorio de la demanda, por no ser acorde a derecho, y así sea decidido en su oportunidad procesal.

Pruebas: Aceptamos las aducidas por el demandante, por cumplir con los requisitos exigidos por el Código Judicial.

Aducimos y como prueba de la Administración el expediente que contiene todo el proceso en la Dirección de Responsabilidad Patrimonial de la Contraloría General de la República y el cuadernillo que contiene las medidas cautelares adoptadas por la DRP.

Solicitamos a la Sala se cite por su conducto, en calidad de testigos, a las siguientes personas: Edgardo Avila Gamboa con cédula de identidad personal número 8-223-488, Miguel Angel Rodríguez González con cédula de identidad personal número 8-53-649, Ramón Gilberto Pérez D'Etore con cédula de identidad personal número 8-426-616 y Francisco Antonio Rodríguez Poveda con cédula de identidad personal

número 6-27-185, y que para esos efectos, se emitan las correspondientes boletas de citación.

Derecho: Negamos el invocado.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher  
Procuradora de la Administración

AMdeF/5/mcs.

Licdo Víctor L. Benavides P.  
Secretario General

Materias:

Tribunal de Cuentas.

Dirección de Responsabilidad Patrimonial.

Lesión Patrimonial.