

11 de marzo de 2003

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización.**

Interpuesta por el Licdo. Rubén Darío Cogley, en representación de **MAYLIN HIM HURTADO**, para que se condene al Municipio de Panamá y/o a la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario, al pago de la suma de ciento veintiocho mil setecientos veintiún balboas (B/.128,721.00), en concepto de daños materiales y morales.

**Contestación de la
Demanda**

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Con el respeto acostumbrado, acudo ante ese Honorable Tribunal de Justicia, a fin de dar contestación a la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización, enunciada en el margen superior del presente escrito.

Como es de su conocimiento, en estos tipos de procesos actuamos en defensa de los intereses de la Administración Pública, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5, numeral 2, Libro Primero, de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración.

I. Las pretensiones de la parte demandante, son las siguientes:

La parte actora pide a la Honorable Sala Tercera, lo siguiente;

"Que el Municipio de Panamá y/o Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario sean condenados a pagar a favor de Maylin Him Hurtado la suma de cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00) en concepto de daños materiales y la suma de ochenta y cinco mil ochocientos catorce

(B/.85,814.00) en concepto de daño moral".

Este Despacho solicita se deniegue la petición formulada por la parte demandante y niega la cuantía de la demanda, toda vez que carecen de razón y no tienen sustento jurídico sus pretensiones.

II. Los hechos y omisiones en que se fundamenta la parte actora, los contestamos de la siguiente forma:

Primero: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos. Véase folio 5 y siguientes.

Segundo: Este hecho no nos consta; por tanto, lo negamos. El informe médico que aparece a foja 3 del expediente judicial es una copia simple sin valor probatorio.

Tercero: Este hecho se responde del mismo modo que el segundo.

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

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

Sexto: Este hecho se contesta como el segundo y tercero.

Séptimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos. A foja 1.

Octavo: Estos hechos no nos constan; por tanto, lo negamos.

Noveno: Este hecho no es cierto de la manera en que viene expuesto; por tanto, lo negamos.

Décimo: Este hecho se contesta como el anterior.

Undécimo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos. Confróntese foja 13.

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

III. Las disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de violación, son los siguientes:

1. El artículo 126 del Código Penal:

"Artículo 126. El Estado, las Instituciones Públicas Autónomas, semi-autónomas o descentralizadas así como los Municipios, responderán subsidiariamente en el monto de los daños y perjuicios derivados de los hechos punibles cometidos por sus servidores con motivo del desempeño de sus cargos".

Indica el abogado de la demandante, que la norma transcrita ha sido violada de manera directa por el Municipio de Panamá, ya que dejaron de aplicar su texto a una situación que lo exigía. En ese sentido, se dice que el señor Agustín González Atencio, quien laboraba para la antigua Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA), fue declarado penalmente responsable por las lesiones ocasionadas a MAYLIN HIM HURGADO, así como al pago de los daños materiales y morales ocasionados a ésta última. Al haber asumido la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario la totalidad de derechos y obligaciones que aquella mantenía con las personas particulares corresponde al Municipio de Panamá responder por los daños y perjuicios.

2. El artículo 19 de la Ley N°41 de 27 de agosto de 1999:

"Artículo 19. Las relaciones contractuales contraídas por la Dirección Metropolitana de Aseo, igual que los derechos y obligaciones que dicha entidad mantenga con personas particulares o con entidades oficiales, serán asumidos por la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario respectiva, al momento de entrar en vigencia esta ley, y estarán descritos suficientemente en el acto de transferencia".

Se alega que el Municipio de Panamá y/o la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario asumieron el conjunto de derechos y obligaciones de la antigua Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA), por lo que están obligados a cubrir los daños y perjuicios ocasionados a MAYLIN HIM

HURTADO, no obstante, el Municipio se niega a cumplir con lo ordenado por ésta disposición legal.

Defensa de los intereses de la Administración Pública por la Procuraduría de la Administración.

Según consta en autos, el día 25 de agosto de 1998, en la intersección entre calle 1ª y 2ª de la Avenida Vista Hermosa, frente a la residencia N°10, del Corregimiento de Pueblo Nuevo, el camión marca Internacional con número de placa 010801, de propiedad de la Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA), conducido por el señor Agustín Atencio González, colisionó con el vehículo particular en el que viajaban MAYLIN HIM HURTADO, su hermana Aileen Him Hurtado, quién conducía, y Joanna Diez.

En dicho accidente resulta lesionada MAYLIN HIM HURTADO, a quién el Instituto de Medicina Legal señala una incapacidad provisional de 180 días a partir del día de la colisión.

En virtud de lo anterior, se abre causa penal en contra del señor Atencio González, que finaliza con la sentencia del 16 de enero de 2002 del Juzgado Tercero Municipal del Distrito de Panamá, Ramo Penal, mediante la cual se declara penalmente responsable a Agustín Atencio González y lo condena a la pena de 2 años de prisión e inhabilitación por el mismo período para operar vehículos a motor, por el delito Contra la Vida y Integridad Personal, en la modalidad de lesiones personales, en perjuicio de MAYLIN HIM HURTADO.

La sentencia mencionada también lo condena al pago de B/128,721.00, como indemnización por los daños materiales y morales causados a la víctima del delito.

Ahora bien, se solicita que el Municipio de Panamá y/o Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario sean

condenados a pagar a favor de MAYLIN HIM HURTADO la suma de cuarenta y dos mil balboas (B/.42,000.00) en concepto de daño materiales y la suma de ochenta y cinco mil ochocientos catorce (B/.85,814.00) en concepto de daño moral, por las lesiones producto del accidente de tránsito.

Como fundamento de la pretensión, se indica que al momento de la colisión el señor González Atencio era funcionario de la Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA), que el camión que conducía era propiedad de la fenecida entidad pública y que, por virtud de la Ley N°41 de 27 de agosto de 1999, la cual transfiere la administración, operación y explotación de los servicios relacionados con el aseo domiciliario a los Municipios de Panamá y San Miguelito y Colón, el conjunto de derechos y obligaciones que mantenía la antigua Dirección Metropolitana de Aseo (DIMA) fueron asumidas por la Dirección Municipal de Aseo Urbano y Domiciliario, perteneciente al Municipio de Panamá.

Sobre lo anterior, el artículo 126 del Código Penal claramente señala que el Estado, las instituciones públicas autónomas, semi-autónomas o descentralizadas, así como los Municipios, responderán **subsidiariamente** en el monto de los daños y perjuicios derivados de los hechos punibles cometidos por sus servidores con motivo del desempeño de sus cargos.

La subsidiariedad de la responsabilidad del Estado por los daños y perjuicios derivados de las faltas o delitos cometidos por sus servidores con motivo del desempeño de sus cargos, se explica al considerarse que en los casos en que los funcionarios públicos actúan dolosa, culposa o negligentemente, no se puede responsabilizar al Estado como si se tratara de un **hecho propio**, sino de un **hecho ajeno**, y,

por tanto, sólo debe hacerle frente a las consecuencias del mismo en caso que el responsable directo, el funcionario, carezca de los medios para reparar el daño.

Si bien a partir de la modificación del artículo 1645 del Código Civil, por el artículo 9 de la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, se estableció que el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y los Municipios, son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones y que mediante sentencia de 19 de enero de 1995, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró inconstitucional el artículo 52 y la palabra "subsidiaria" del numeral 9 del artículo 98 del Código Judicial; cabe aclarar que en sentencia de 12 de agosto de 1994, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre la constitucionalidad del artículo 200 del Código Judicial, realizando un prolijo estudio sobre la administración de justicia como un servicio público, la evolución constitucional de la responsabilidad del Estado por la actuación de sus funcionarios y la competencia de la jurisdicción contencioso administrativa para conocer de las causas por prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, señalando de forma expresa en este último pronunciamiento que:

"En caso de que el daño se cause como resultado de la comisión de un delito sobre su autor recaerá la responsabilidad que del mismo se derive y el Estado responderá subsidiariamente si el delito lo comete el funcionario público con motivo del desempeño de su cargo".
(Registro Judicial de agosto de 1994, pág. 119). Las negritas son nuestras.

Señores Magistrados, es importante determinar cual es la responsabilidad del Estado por los delitos y faltas cometidos por sus funcionarios en el ejercicio de su cargo o pretextando ejercerlo, pues si es directa, debe dotarse al Estado con un mecanismo con el cual repetir en contra del servidor público cuya actuación dolosa o culposa ha causado un deber de indemnización a cargo del Estado. En la mencionada sentencia del Pleno de 19 de enero de 1995, se hace referencia a este derecho de la Administración, pero únicamente en la situación de que la Sala Tercera declare nulo un **acto administrativo**, sin aclararse si en los casos en que se declare responsable al Estado, entidades descentralizadas y municipios, por **hechos, omisiones u operaciones administrativas** (las otras formas de actuación en las que puede configurarse falta o falla del servicio público y en las que precisamente, por no existir acto de la administración y no tener necesidad de agotar la vía gubernativa, se concede la acción contencioso administrativa de indemnización), la Administración puede repetir en contra de los funcionarios. En la parte pertinente, indica el mencionado fallo:

“No sucede lo mismo respecto a lo prescrito por el numeral 8 del artículo 98 del Código Judicial, ya que la responsabilidad a la cual se refiere el legislador, atañe a daños y perjuicios que personalmente el funcionario del Estado responde por decisiones dictadas por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. En otras palabras, el Estado responde frente a cualquier pretensión por hechos ejecutados por sus agentes en el ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, tal como se ha señalado anteriormente. **Sin embargo, a lo que se refiere el numeral 8 del artículo 98 mencionado, es a la facultad que se le confiere a la Sala Tercera para conocer de indemnizaciones a las que deben**

responder los funcionarios por razón de daños y perjuicios al declarar nulo cualquier acto administrativo, entendiéndose que esta responsabilidad personal del funcionario es frente al Estado". (Registro Judicial enero de 1995, pág. 122). Resalta la Procuraduría.

Como la parte actora no ha demostrado que previamente agotó todos los medios a su alcance para hacer efectivo el cobro de las sumas que en concepto de indemnización le adeuda el señor Agustín Atencio González, no puede exigirse responsabilidad alguna al Municipio de Panamá, ni pago de ninguna suma de dinero por los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito en que resultó lesionada MAYLIN HIM HURTADO.

Por todo lo anterior, consideramos no se han producido las violaciones alegadas, y reiteramos nuestra solicitud a la Sala, para que deniegue todas las declaraciones reclamadas por el demandante.

IV. Pruebas.

a. Documentales.

Objetamos por constituir copia simple, y no documento original o copia debidamente autenticada, los documentos que reposan a foja 3, 14 a 18, y 20 a 22.

b. Inspección Judicial.

Con fundamento en el artículo 954 del Código Judicial, solicitamos que se practique con el auxilio de peritos médicos INSPECCIÓN O RECONOCIMIENTO a la persona de MAYLIN HIM HURTADO a fin de que se determine lo siguiente:

1. Tipo de lesión derivada del accidente de tránsito del 25 de agosto de 1998, y sus secuelas.
2. El costo aproximado de los tratamientos médicos y terapéuticos que deba recibir la paciente.

Designamos como peritos de la Procuraduría de la Administración a la Dra. Yadira Boyd y al Doctor Ricardo Díaz Guillén.

c. Diligencia Exhibitoria.

Solicitamos se realice diligencia exhibitoria a los libros, archivos y papeles contables y de comercio de la Clínica Hospital América, S.A., a fin que se determinen los gastos médicos en que incurrió MAYLIN HIM HURTADO por razón de los tratamientos médicos recibidos por las lesiones en su brazo derecho.

Designamos como perito de la Procuraduría de la Administración, a la Licda. Rafaela de Nimbley.

V. Derecho.

Negamos el invocado.

VI. Cuantía.

Negamos la cuantía.

Del Señor Magistrado Presidente,

**Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración**

AMdeF/17/bdec

Licdo. Víctor L. Benavides P.
Secretario General

MATERIA**RESPONSABILIDAD ESTATAL****FALLA O FALTA DEL SERVICIO PÚBLICO****DIRECCIÓN METROPOLITANA DE ASEO****DIRECCIÓN MUNICIPAL DE ASEO****LESIONES PERSONALES****DAÑOS Y PERJUICIOS****INDEMNIZACIÓN****RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA**