

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1856

Panamá, 28 de diciembre de 2021

Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización.

Contestación.

Excepción de Prescripción.

La firma forense Orobio & Orobio actuando en nombre y representación de **Teresa Pérez De La Flor y Otros**, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto de la **Policía Nacional**, al pago de doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00), en concepto de daños materiales, morales, lucro cesante, daño emergente y gastos del proceso.

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley No. 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda administrativa de indemnización, descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: Es un hecho, por tanto, se acepta (Cfr. foja 398 del expediente judicial).

Segundo: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Quinto: Es un hecho, por tanto, se acepta (Cfr. foja 399 del expediente judicial).

Sexto: Es un hecho, por tanto, se acepta (Cfr. foja 399 del expediente judicial).

Séptimo: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Décimo Cuarto: No es un hecho cierto como se expresa, por tanto, se niega.

Décimo Quinto: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Sexto: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Séptimo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Octavo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Décimo Noveno: No es un hecho, por tanto, se niega.

Vigésimo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Vigésimo Primero: No es un hecho, por tanto, se niega.

Vigésimo Segundo: No es un hecho, por tanto, se niega.

Vigésimo Tercero: No es un hecho, por tanto, se niega.

Vigésimo Cuarto: No es un hecho, por tanto, se niega.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

A. De la Ley No. 18 de 3 de junio de 1997, Orgánica de la Policía Nacional, publicada en Gaceta Oficial No. 23,302 de 4 de junio de 1997, las siguientes normas:

a.1. **Artículo 3**, que determina la competencia del Estado, a través de la Policía Nacional, de proteger la vida, honra, bienes y demás derechos y libertades de quienes se encuentren en el territorio nacional, así como la conservación del orden público, prevención y represión de las faltas y hechos delictivos, en miras a garantizar la seguridad pública (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

a.2. **Artículo 32**, que establece las situaciones en las que el policía podrá hacer uso de la fuerza letal, a saber: cuando considere, de manera racional, que el uso de la fuerza es necesaria ante la defensa de la vida e integridad personal de terceros o la defensa de su propia vida e integridad personal; también, en aquellos casos donde un delincuente o presunto delincuente en fuga se encuentre armado o haya demostrado peligrosidad con sus actuaciones, creando un peligro inmediato para la vida e integridad corporal del policía y demás miembros de la comunidad; y, cuando siga una orden superior, en defensa de la seguridad de la comunidad, por la grave alteración

del orden público, situaciones que involucren la toma de rehenes, o actos de terrorismo (Cfr. fojas 25-26 del expediente judicial).

a.3. **Artículo 34**, por el cual se estipula que el uso de armas de fuego es un recurso extremo, de manera que el policía debe agotar previamente todos los recursos posibles para aprehender, controlar o detener al presunto delincuente (Cfr. foja 26 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso.

La hoy denominada Unidad Táctica de Operaciones Antidroga (UTOA) de la Policía Nacional, recibió el 18 de mayo de 2009, una alerta sobre la entrega de un trasiego de drogas por el río de Panamá Viejo en dos (2) embarcaciones que serían custodiadas y protegidas por la banda de Puente del Rey cuyo destino era una organización mexicana; sin embargo, el 19 de mayo de 2009 en el sector de la desembocadura del río prenombrado, la entidad acusada tuvo conocimiento que dos (2) personas dedicadas a la pesca habían sido heridos con arma de fuego, causándoles la muerte (Cfr. foja 398 del expediente judicial).

En ese orden, se iniciaron las investigaciones por el delito de homicidio cometido en perjuicio de **Dagoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.)** y Rigoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.), resultando **Héctor Vionel López Frías** quien había dejado de laborar para la Policía Nacional desde el 15 de julio de 2010, como el responsable según la Sentencia Condenatoria No.23 de 31 de mayo de 2019, ordenándole cumplir la pena de cien (100) meses de prisión, misma que fue reducida a sesenta (60) meses por el Tribunal Superior (Cfr. foja 400 del expediente judicial).

Debido a lo anterior, la apoderada especial de **Teresa Pérez De La Flor y demás familiares**, afirma que el Estado panameño es responsable del daño material (daño emergente y lucro cesante) y moral (psicológico); que se le ocasionó a sus representados como consecuencia del homicidio culposo en perjuicio de **Dagoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.)**, razón por la cual solicita al Tribunal que por conducto de la **Policía Nacional**, se condene a la suma de doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00), interponiendo demanda de indemnización, con base al artículo 97 (numeral 9) del Código Judicial (Cfr. fojas 1-2 del expediente judicial).

IV. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en defensa de los intereses del Estado.

Luego de analizar los antecedentes del caso que nos ocupa, y conocer las normas invocadas por la apoderada especial de los actores, esta Procuraduría estima pertinente señalar que el daño en sí, es una causa necesaria pero no suficiente para poder declarar la responsabilidad, pues el hecho que exista el indicado daño, no significa que le corresponderá al Estado asumirlo, razón por la que resulta necesario acreditar de manera adecuada las pretensiones alegadas.

En este sentido, podemos destacar que en los argumentos de los accionantes y de las constancias que reposan en el expediente judicial, se infiere que la causa a pedir se origina de la Sentencia Condenatoria No.23 del 31 de mayo de dos mil diecinueve (2019), proferida por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, producto del hecho ocasionado por un ex agente de la Policía Nacional en contra de dos (2) personas, entre ellas, **Dagoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.)**, sobre quien recae la pretensión en la demanda interpuesta.

Bajo la premisa anterior, es oportuno destacar que para el autor Juan Carlos Henao, los conceptos de *“daño”* y *“perjuicio”* han sido tratados como sinónimos; sin embargo, su distinción es acertada, por lo que nos permitiremos citarlo: *“daño es una afrenta contra la integridad de un bien o una persona determinada, mientras que el perjuicio viene siendo la consecuencia subjetiva del daño”* (HENAO, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. Pág. 51).

Siguiendo ese mismo pensamiento, somos del criterio que el monto peticionado por los actores respecto a los perjuicios materiales, no ha sido acreditado, de manera que la suma de doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00), constituye una tasación subjetiva, razón por la cual al Estado no puede atribuírsele el pago de una valoración hipotética.

Uno de los aspectos que podemos destacar, es la suma de dinero alegada por la apoderada especial de los actores en calidad de daño emergente, pues se logra observar en las constancias procesales, específicamente sobre el texto de la propia Sentencia Condenatoria N°23 de 31 de

mayo de dos mil diecinueve, que la mercancía ubicada en la embarcación pesquera no fue contabilizada, por lo que mal podría a través de la demanda en estudio, solicitar sumas millonarias sobre supuestos de una pérdida que no fue acreditada en su momento. Veamos:

“Finalmente la lancha Niña EVI no podía escapar generando velocidad como indicó el justiciable ya que su motor era 40 HP y debido a **la cantidad de camarones, del cual no se tiene una cifra cierta, ya que esto nunca quedó debidamente acreditado en la investigación, ya que no fueron pesados.** Además la tripulación era de cinco (5) personas, por lo que el motor iba forzado no podía generar rapidez alguna.” (Cfr. foja 283 del expediente judicial) (La negrita es nuestra).

En este contexto, debemos precisar que de acuerdo con el artículo 1644-A del Código Civil, se entiende por daño moral como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma, tienen los demás.

En abono de lo expuesto, debemos advertir que la tasación por parte del Juzgador de los presuntos daños morales que reclama un particular frente al Estado, consiste en una acción que implica gran dificultad, de ahí la necesidad que se aporten elementos que permitan facilitar dicha actividad, tal como ha puesto de manifiesto Doctora Lidia Garrido Codobera, quien además es autora e investigadora, señalando en su trabajo académico titulado “La Cuantificación de Daños un Debate Inconcluso”, en el cual ha expresado lo siguiente:

“La fundamentación de la sentencia no puede consistir en expresiones meramente declamatorias o discursivas sino que debe **indicar concretamente por qué a esa víctima concreta se le indemniza y por qué del alcance indemnizatorio.** Entran a jugar aquí o a ponderarse los hechos que se consideran...relevantes para el caso y **su concreta magnitud o alcance para justificar así o fundar la decisión adoptada en cuanto a la reparación.**

...

Volviendo un poco sobre la fundamentación de la cuantificación y los criterios que la orientan tenemos que recalcar nuevamente que la fundamentación **debe ser adecuada suministrando datos concretos por los cuales se ha llegado a un fijación o a un reconocimiento de la existencia del año, ello no puede ser meramente discursivo ni declamatorio...** (Garrido Codobera, Lidia. Cuantificación de Daños un Debate Inconcluso. Profesora de Derecho Universidad de Buenos Aires. Visible en sitio web: <http://www.acaderec.org.ar/doctrina/articulos/la->

cuantificación-del-dano.-un-debate-inconcluso) (La negrita es de este Despacho).

Asimismo, debemos indicar que en cuanto a las características genéricas del daño, el autor Orejuela Ruiz haciendo eso de la jurisprudencia Colombiana manifiesta que el mismo "...**debe ser cierto, concreto o determinado y personal...**" (OREJUELA RUIZ, Wilson. Responsabilidad del Estado y sus Regímenes. Eco Ediciones. Colombia. 2010.) (La negrita es nuestra).

De esta manera, corresponde a este Despacho enfatizar, que para determinar la responsabilidad de la Administración, es indispensable que quien demanda compruebe la existencia de un nexo causal entre el daño provocado y la actuación del servidor público.

Pues sin duda alguna, el daño es el primer elemento que debe quedar claro en un proceso de responsabilidad, y al no existir, carece de razón la persona que comparece a la Sala Tercera, pues no tiene por qué ser favorecida con una condena a favor que no le correspondería, sino que iría a enriquecerla sin casusa justa, en ese sentido, si no existe el daño, no se le puede atribuir ninguna responsabilidad al Estado.

Como quiera que en el caso en cuestión se trata de establecer **la responsabilidad del Estado, cobra relevancia señalar que aquella tiene como razón de ser el daño**; no obstante, de acuerdo al profesor Juan Carlos Henao, **"el daño es la causa necesaria pero no suficiente para declarar la responsabilidad, esto es, que no siempre que exista daño el estado habrá de ser responsable"** (Henao, Juan Carlos. El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad del Estado en derecho colombiano y francés. Universidad Externado de Colombia. Pág. 38).

Bajo la premisa anterior, la doctrina ha señalado que **"el daño"** se constituye siempre que se configuren sus características, pero su condición primigenia es que sea **antijurídico**, pero además, que el mismo sea, **cierto, concreto o determinado y personal**.

Al respecto, resulta de suma importancia hacer referencia a lo expresado por el autor Wilson Ruiz Orejuela, quien, al manifestarse en relación al daño antijurídico, ha expresado lo siguiente:

"Ahora, el daño como fundamento esencial de responsabilidad civil, en este caso de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, por supuesto debe ser antijurídico, un daño no contemplado por la Ley como carga pública que toda particular deba soportar.

En este punto es propio destacar que **no todo daño es indemnizable, porque la condición primigenia para ello es que sea antijurídico**, pues existen innumerables obligaciones y cargas que pueden lesionar derechos personalísimos o el patrimonio de las personas... que son verdaderas cargas públicas consagradas en la Ley, que en condiciones de igualdad todos estamos en la obligación de soportar. Es precisamente ese umbral de lo que todos los ciudadanos deben asumir en beneficio de la colectividad lo que establece el límite para considerar que el daño se convirtió en antijurídico y superó lo que razonadamente debe tolerar un ciudadano para contribuir al interés colectivo y es en ese momento en que debe valorarse el daño como indemnizable." (OREJUELA RUIZ, Wilson. Responsabilidad del Estado y sus Regímenes. Ecoe Ediciones. Colombia. 2010.) (La negrita es nuestra).

Finalmente y de conformidad con los motivos expuestos, se infiere con meridiana claridad que **no han concurrido todos los elementos necesarios para que se configure la alegada responsabilidad extracontractual del Estado**; a saber: **1) La falla del servicio público; 2) El daño o perjuicio; y, 3) La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño; ninguno de los cuales se ha producido en la situación bajo análisis**, tal como expondremos a continuación.

Por lo anterior, debemos señalar que en este proceso **no se encuentra acreditado** el elemento descrito en la doctrina y la jurisprudencia como necesario para que se pueda atribuir responsabilidad extracontractual a la mencionada entidad; a saber, **un nexo o relación de causalidad entre el llamado actuar deficiente del Estado y el daño sufrido**.

Al respecto, a nivel doctrinal el autor Libardo Rodríguez en relación con el nexo o relación de causalidad ha señalado lo siguiente:

"Entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, **debe existir una relación de causalidad, lo cual quiere decir que el daño debe ser el efecto o el resultado de aquella actuación. Para que exista esa relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser apto o idóneo para causar dicho daño**. Por otra parte, como consecuencia de la necesidad de este nexo, si el daño no puede imputarse a la actuación de la administración, no habrá responsabilidad de ella, como sucede cuando el daño es producido...por el hecho de un tercero o por culpa de la víctima." (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo General y colombiano. Temis. Colombia. 2008. Página 509) (La negrilla es nuestra).

Por otra parte, nos permitimos indicar que de acuerdo a lo señalado por la entidad en su informe de conducta, **Héctor Vionel López Frías** dejó de pertenecer a la **Policía Nacional** desde el 15 de julio de 2010, luego de presentar renuncia formal al cargo de Sargento Segundo en dicho estamento, manifestación que fue aceptada mediante Resuelto de Personal 443 de 25 de octubre de 2010, publicada en la Orden General No.213 de 1 de noviembre de 2010 (Cfr. foja 400 del expediente judicial).

Por las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional, **NO ES RESPONSABLE** de pagar a los demandantes la suma de doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00), que está reclamada como resarcimiento por los daños y perjuicios que alegan haber sufrido.

V. Pruebas.

A. Este Despacho se opone a la admisión de las pruebas documentales inconducentes que constan en el del expediente judicial, de conformidad con lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial.

B. Esta Procuraduría se opone a la admisión de las pruebas testimoniales, señaladas en las foja 30 del expediente judicial, por improcedentes con fundamento en el artículo 844 del Código Judicial.

C. Este Despacho se opone a la admisión de las pruebas periciales, indicadas en las fojas 30-32 del expediente, por incumplimiento en lo establecido en el artículo 969 del Código Judicial.

VI. Derecho. Se niega el invocado en la demanda.

V. Cuantía. Se niega la cuantía solicitada.

VI. Excepción de Prescripción.

Conforme advierte esta Procuraduría, la demanda de indemnización que ocupa nuestra atención, se sustenta en el artículo 97 (numeral 9) del Código Judicial, que se refiere a la competencia de la Sala Tercera para conocer los reclamos en contra del Estado y de las restantes entidades, por los daños y perjuicios que se originen de las infracciones cometidas en el ejercicio de

las funciones públicas. En ese sentido, el término para la interposición de este tipo de acciones, lo estipula el Código Civil, específicamente en su artículo 1706, el cual nos permitimos citar, de la siguiente manera:

“Artículo 1706. La acción civil para reclamar indemnización por calumnia o injuria o **para exigir responsabilidad derivadas de la culpa** o negligencia de que trata el Artículo 1644 del Código Civil, **prescribe en el término de un (1) año**, contado a partir de que lo supo el agraviado.

Si se iniciare oportunamente acción penal o administrativa por los hechos previstos en el inciso anterior, **la prescripción de la acción civil se contará a partir de la ejecutoria de la sentencia penal** o de la resolución administrativa, según fuere el caso.

Para el reconocimiento de la pretensión civil, en ningún caso es indispensable la intervención de la jurisdicción penal.” (Lo resaltado es nuestro).

De la norma trascrita, se observa que el término de ley para interponer acción de indemnización en contra del Estado, corresponde exactamente a un (1) año, computado en días calendario desde que se tenga conocimiento del agravio, o posterior a la ejecutoria de una sentencia penal, tal como el caso que nos ocupa.

Visto lo anterior, podemos enfatizar que el objeto del caso en estudio, guarda relación a la **Sentencia Condenatoria No.23 de 31 de mayo de dos mil diecinueve (2019)** emitida por el Juzgado Decimoséptimo de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial de Panamá, con la cual se determinó condenar a **Héctor Vionel López Frías**, a cien (100) meses de prisión por la comisión del homicidio culposo de dos (2) personas, entre ellas, **Dagoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.)**.

No obstante, el referido dictamen fue modificado a sesenta (60) meses de prisión a través de la **Sentencia N°10-S.I. de 31 de enero de dos mil veinte (2020)** proferida por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, y sobre ésta, el apoderado especial del condenado interpuso un Recurso de Casación ante la Sala Penal, que no fue admitido por incumplimiento en los requisitos de forma, tal como se determinó, por medio del **Auto de diecinueve (19) de noviembre de dos mil veinte (2020)**.

Debido a ello, los demandantes por medio de su apoderada especial acuden a la Sala Tercera el 25 de mayo de 2021 para interponer acción de indemnización, por la suma de doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00) en contra del Estado panameño por conducto de la **Policía Nacional**, producto del homicidio de **Dagoberto Pérez Rivera** (q.e.p.d.), quien falleció a causa de los disparos descargados por **Héctor Vionel López Frías**, durante un operativo antidrogas efectuado el 19 de mayo de 2009.

Ahora bien, según lo estipulado en el artículo 1706 del Código Civil, podríamos considerar que la fecha de ocurrencia del hecho delictivo, sería el punto de partida para iniciar el cómputo del término para accionar en contra del Estado por medio de una acción indemnizatoria; sin embargo, los actores en este proceso, consideraron primero instaurar una acción ante la jurisdiccional penal, y en función de ello, el término de prescripción para reclamar a la entidad se debe computar desde la fecha en la que se obtuviera la ejecutoria de la sentencia de fondo.

En ese orden, los actores obtuvieron la sentencia condenatoria el 31 de mayo de 2019, posteriormente, reciben la confirmación del Tribunal de Alzada respecto a la responsabilidad penal, pero, dicha instancia decide modificar la duración de la pena a cumplir; no obstante, cuando la parte afectada decide elevar la causa a la última instancia del proceso a través de un recurso extraordinario de Casación Penal, resultaba necesario conocer el dictamen de fondo de los Magistrados que integran la Sala Segunda, pues de ello dependía la validez jurídica de la sentencia condenatoria, siendo ésta una situación que no ocurrió en el caso que nos ocupa.

Pues si bien es cierto, el recurso extraordinario al que hacemos referencia en el párrafo anterior, **no prosperó por incumplimiento en los requisitos de admisibilidad**, situación que sin duda alguna, nos lleva a entender que el término para interponer la demanda de indemnización, no lo constituye la notificación de la no admisión de la Casación Penal, si no la ejecutoria de la Sentencia Condenatoria, por medio del Edicto desfijado el 5 de febrero de 2020 en el Segundo Tribunal Superior.

Ello es así, pues la Sala Penal no efectuó un pronunciamiento de fondo que pudiera confirmar o modificar la decisión condenatoria en contra de **Héctor Vionel López Frías**, por el

perjuicio causado debido a la comisión del delito de homicidio de **Dagoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.)** y Rigoberto Pérez Rivera (q.e.p.d.), por lo que correspondía a la apoderada especial ilustrar a sus representados respecto al término correcto para interponer una acción indemnizatoria.

Este criterio ya ha sido desarrollado por la Sala Tercera al pronunciarse mediante el **Auto de seis (6) de mayo de dos mil dieciséis (2016)**, en el que se explica lo siguiente:

“...este Tribunal de Alzada debe coincidir con el Sustanciador en cuanto a que la presente demanda de indemnización se encuentra prescrita, considerando que aun teniendo como base el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, **la demanda se encuentra prescrita toda vez que la Sentencia de 4 de febrero de 2014**, que se notificó por edicto No.564, quedó desfijado el 27 de febrero de 2014, y si bien se presentaron solicitudes de aclaraciones, el edicto que notificaba la resolución que resuelve, fue desfijado el 17 de junio de 2014.

...este Tribunal de Alzada, **es del criterio que no se puede desconocer de dónde es que se produce el hecho generador del daño, lo que no proviene de ninguna de las resoluciones que se emitieron con posterioridad a la decisión de fondo**,..., lo que en este caso se podría estar dando desde que quedó notificada la Sentencia de 4 de febrero de 2014, no así con las resoluciones emitidas por solicitud de corrección o Ejecución de Sentencia.

Ante ese supuesto, este Tribunal de Alzada considera que no es viable considerar que las resoluciones que emitiera esta Sala... pueda interrumpir la prescripción, **pues lo importante es que se tenga conocimiento del hecho generador del daño, lo que en este caso se da ...desde el 17 de junio de 2014, y la demanda se presentó el 18 de septiembre de 2015**, cuando ya había transcurrido más del término de un año; es decir **cuando ya había transcurrido el término de ley para accionar, conforme lo previsto en el artículo 1706 del Código Civil** (Lo resaltado es de este Despacho).

Del dictamen transcrito, se concluye que cuando el accionante interpone una demanda de indemnización con base en el artículo 97 (numeral 9), debe considerar que el término para demandar se computa desde la fecha en que haya ocurrido el hecho perjudicial, o desde la ejecución de la Sentencia, se trate de la jurisdicción penal o administrativa, tal como bien lo señala el contenido del artículo 1706 del Código Civil, mismo que hemos citado textualmente en líneas anteriores.

En ese sentido, de conformidad con la decisión emitida por la Sala Tercera, se entiende que las resoluciones proferidas de manera posterior al fallo que no deciden el fondo de la controversia, no modifican o aplazan el término de prescripción para interponer la demanda, ya que para acceder a la jurisdicción contencioso administrativa, el término se

computa desde el hecho ocurrido o desde la sentencia ejecutoriada, y en el caso que nos ocupa, la fecha límite para presentar la demanda de indemnización corresponde al 5 de febrero de 2021, siendo un año calendario posterior desde la desfijación del Edicto de notificación, de la Sentencia emitida por el Tribunal Superior (Cfr. foja 383 en su reverso del expediente judicial).

Al respecto, la Sala Tercera ha sostenido este criterio en reiteradas ocasiones, razón que nos permite hacer énfasis en lo señalado por el Magistrado Luis Ramón Fábrega, en calidad de Ponente, través del Auto de diez (10) de enero de dos mil veinte (2020) y del Auto de veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019). Veamos:

- **Auto de diez (10) de enero de dos mil veinte (2020):**

“...el término con que cuenta el accionante para presentar la demanda de indemnización...se establece desde el momento en que el agraviado tiene conocimiento del hecho,...**siendo esto así la presente demanda no puede ser admitida al ser la misma extemporánea**, al tenor de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 1706 del Código Civil.

Afirmamos esto, pues se evidencia que el demandante tuvo conocimiento del hecho **desde el momento en que fue notificado de la Resolución Indagatoria N°71 de 24 de abril de 2017**, ver reverso de la foja 161 del expediente judicial, donde consta la notificación de la Resolución en mención, la cual es de fecha 16 de agosto de 2017, y no podemos computar el término para interponer esta demanda con la emisión del Auto Vario N°67-17 de 15 de junio de 2017, **pues está fue una situación procesal que se dio dentro de la investigación que dio origen con la admisión de la querrela por parte del Ministerio Público, el 9 de septiembre de 2016.**” (La negrita es de la Sala Tercera).

- **Auto de veintisiete (27) de noviembre de dos mil diecinueve (2019):**

“Conforme se advierte, la parte actora señala que el hecho generador de los daños y perjuicios que exige le sean indemnizados, así como el reembolso de las sumas pagadas a sus clientes asegurados, **se derivan del incendio ocurrido el 19 de abril de 2016**; no obstante, indica que **su derecho de hacer tal reclamación surge es a partir de los meses de septiembre y octubre de 2016**, cuando honró a sus clientes asegurados el pago de las pólizas de seguro de incendio y, por ende, se subrogó en los derechos de aquellas.

Sin embargo, este Tribunal de Segunda Instancia discrepa de tal criterio, por apartarse de lo estipulado por el artículo 1706 del Código Civil,...que establece que dichas acciones prescriben en el término de un (1) año, **contado a partir del momento en que lo supo el agraviado**,...el incendio ocurrido el 19 de abril de 2016 en los locales 8, 9 y 10 del edificio Zarza Real,...Por consiguiente, **a partir de la fecha en que la mencionada aseguradora tuvo conocimiento de dicho siniestro**,...ésta contaba con el término de un (1) año para interponer la presente demanda.

Sin embargo, la acción de reparación directa en estudio fue interpuesta el **31 de agosto de 2017**, es decir, varios meses después de haber prelucido el plazo...situación que nos lleva a concluir que le asiste la razón al Procurador de la Administración cuando alega que la misma se encuentra prescrita (Lo resaltado es del Tribunal).

Por otra parte, cabe señalar que, **de aceptar como válida la tesis de la parte actora**, en el sentido que su derecho a reclamar indemnización por daños y perjuicios, y reembolso de las sumas pagadas a sus clientes asegurados, surgen a partir del momento en que honra las pólizas de seguro de incendio; **sería tanto como reconocer que tales reclamos no se derivan de aquel siniestro, sino del cumplimiento de la obligación contractual que ésta mantenía con sus clientes asegurados**, lo cual, evidentemente no es imputable al Estado y, por tanto, escapa del marco de responsabilidad civil extracontractual (Lo resaltado en este párrafo es de esta Procuraduría).

Con base a la Jurisprudencia de la Sala Tercera, resulta indudable que el derecho a reclamar por parte de quienes se encuentren afectados por una situación específica comprobada, o cuenten con un dictamen judicial en la esfera penal o administrativa, deberán acatar en debida forma el término para interponer una demanda de indemnización, que según la norma aplicable, artículo 1706 del Código Civil, dicho plazo empieza a computarse, puntualmente, desde que el hecho ocurra o cuando la sentencia esté ejecutoriada, entendiéndose que su ejecutoría se configura con la debida notificación, por lo que en el caso que nos ocupa, se acredita que la acción en estudio se presentó excediendo el límite de un (1) año.

En este punto, resulta pertinente referirnos al contenido de los artículos 88 y 89 de la Ley No.135 de 30 de abril de 1943, respecto a las excepciones invocadas dentro de un proceso contencioso administrativo. Veamos:

“Artículo 88. Las excepciones se deciden en la sentencia definitiva. Pueden ser declaradas sin instancia de parte, cuando se encuentren justificados los hechos u omisiones que la constituyan.”

“Artículo 89. Si se encuentra probada una excepción, no hay obligación de estudiar las demás propuestas o alegadas.”

Sobre la base de lo anterior, nos permitimos alegar la excepción de prescripción en la demanda de indemnización por daños y perjuicios que se analiza, con el fin de solicitar respetuosamente a los Magistrados que integran la Sala Tercera que la misma se declare **PROBADA** y, en consecuencia, se ordene el archivo del expediente respectivo.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Monteregro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General

Expediente 527212021