REPÚBLICA DE PANAMÁ

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Vista Número 514

Panamá, 30 de junio de 2007

Proceso Contencioso Administrativo de Indemnización

Contestación de la demanda.

Se alegan excepciones de prescripción de la acción, de extinción de la pretensión por desistimiento y de transacción.

El licenciado Eduardo Ríos, en representación de **Aubrey Reefer**, para que se condene al **Estado Panameño, por medio del Banco Nacional de Panamá**, al pago de B/.36,867.60, en concepto de daños y perjuicios causados por el enriquecimiento ilícito de la entidad demandada.

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 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

I. Los hechos en los que se fundamenta la demanda los contestamos como sigue:

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 57 a 63 del expediente judicial).

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

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

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

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

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

II. Disposición legal que se estima infringida y el concepto en que lo ha sido.

El apoderado judicial del demandante señaló como infringido el artículo 1643 del Código Civil, de acuerdo con la explicación visible a fojas 8 y 9 del expediente judicial.

III. Descargos legales de la Procuraduría de la Administración.

Luego de examinar las piezas que componen el expediente judicial relativo al presente caso, este Despacho se opone al único cargo de infracción legal formulado por la parte actora, sustentando tal oposición en las razones expuestas en el informe de conducta presentado al Magistrado Sustanciador por el Gerente General Encargado del Banco Nacional de Panamá, las que por su pertinencia se citan a continuación:

1. Mediante la escritura pública 9974 de 2 de noviembre de 2001 expedida por la Notaría Primera de Circuito de Panamá, Aubrey Daniel Reefer Small y el Banco Nacional de Panamá celebraron un contrato de préstamo comercial, garantizado con hipoteca sobre bien mueble, prenda mercantil y la cesión del certificado de operación distinguido con el número 8B-17. Conforme a este contrato, el banco, en su condición de intermediario financiero, prestó a su contraparte la suma de ochenta y dos mil quinientos balboas (B/. 82,500.00), para la compra del autobús marca Isuzu, año 2002, modelo Dragón, colores azul y blanco, motor 6HE1-898078, chasis 9GCLT132L1B200903, constituyéndose hipoteca sobre el precitado vehículo. Adicionalmente, Aubrey Daniel Reefer Small cedió al Banco Nacional de Panamá el certificado de operación o cupo Núm. 8B-17 de la ruta Juan Díaz-Concepción-Vía España-Chorrillo, afiliado a la concesionaria Administración Urbana de Transporte Colectivo (Autracosa).

2. Ante el incumplimiento de los pagos contemplados en el contrato de préstamo comercial en referencia, el Banco Nacional de Panamá procedió a promover el correspondiente proceso ejecutivo hipotecario por cobro coactivo en contra de Aubrey Daniel Reefer Small, decretando embargo sobre el autobús antes descrito, hasta la concurrencia de setenta y cinco mil doscientos trece balboas con quince centésimos (B/. 75,213.15), en concepto de capital, intereses vencidos, comisión de servicios, seguro de auto, seguro de vida y gastos de cobranza. En este mismo acto, el juzgado ejecutor decretó la administración judicial del certificado de operación Núm. 8B-17, **sin que esta prerrogativa fuere ejercida por parte de dicha entidad bancaria.**

3. Como consecuencia del embargo mencionado, el juzgado ejecutor procedió a realizar las siguientes actuaciones:

a) El 23 de marzo de 2004 se hizo efectivo el depósito del autobús dado en garantía al banco y, en esta misma fecha, se notificó personalmente al demandado Reefer Small del auto ejecutivo emitido en su contra.

b) Mediante el auto 177 de 15 de julio de 2004 se fijó el 9 de septiembre de ese año como fecha para el remate del autobús dado en garantía. La base de dicho remate fue establecida en la suma de cincuenta y nueve mil quinientos sesenta y cinco balboas (B/. 59,565.00), de conformidad con el avalúo realizado al autobús.

c) Por medio del auto 255 de 14 de septiembre de 2004 se adjudicó definitivamente al banco ejecutor el bien rematado, por la suma mencionada en el literal anterior.

d) En atención a que la obligación del deudor no se canceló en su totalidad con el producto de la venta judicial del bien dado en garantía, a través del auto 128 de 30 de mayo de 2005 se procedió a decretar embargo sobre otros bienes de

propiedad del demandado, hasta la concurrencia de quince mil doscientos balboas con cuarenta y seis centésimos (B/. 15,200.46), en concepto de capital e intereses vencidos.

Lo expuesto demuestra que las actuaciones del Banco Nacional de Panamá se han limitado a ejercer los derechos y prerrogativas emanados del contrato de préstamo comercial celebrado con el demandante, dentro de los precisos términos y condiciones regulados en las normas legales aplicables, por lo que el cargo de infracción legal formulado por la parte actora debe ser desestimado por ese Tribunal.

IV. Excepciones.

Aunado a lo anterior, la Procuraduría de la Administración se opone a los planteamientos contenidos en la demanda que contestamos, sobre la base de los siguientes criterios:

a) La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo no es competente para decidir sobre una pretensión de indemnización por enriquecimiento sin causa;

b) La pretensión del actor se ha extinguido por desistimiento de su parte; y,

c) El actor, mediante la celebración de una transacción, renunció a cualquier tipo de acción contra el Banco Nacional de Panamá. En razón de esto, procedemos a alegar las respectivas excepciones, como sigue:

1. Excepción de falta de competencia.

A juicio de este Despacho, en la demanda planteada por Aubrey Daniel Reefer Small no se expresa claramente a cuál de las indemnizaciones establecidas en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial se refiere la misma. Esto es, si su reclamo obedece a la reforma o anulación de un acto administrativo por parte de ese Tribunal, si corresponde a un caso por reparación directa del

Estado o de sus entidades públicas, o si el mismo es producto de la mala prestación de un servicio público a ellas adscrito.

En todo caso, puede advertirse que el aludido libelo ha sido encabezado con el título de "CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO INDEMNIZATORIO-ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA"; además los hechos que se exponen en sustento de la pretensión se enmarcan en el supuesto de **enriquecimiento sin causa** a que se refiere el artículo 1643 a del Código Civil, mismo que se aduce como única norma violada. Sin embargo, dicha materia, el enriquecimiento sin causa, no aparece contemplada dentro de la competencia de ese Tribunal, en ninguna norma constitucional o legal vigente en este momento, por lo que estamos ante un evidente caso de falta de competencia.

2. Excepción de extinción de la pretensión por desistimiento.

En adición a lo anterior, el demandante, a través de apoderado judicial, presentó al Banco Nacional de Panamá una solicitud en la cual le señalaba que por intermedio de la administración judicial del certificado de operación 8B-17, la entidad acreedora debió haber cobrado la facilidad de crédito previamente otorgada y que, además, ésta debía devolverle la suma de B/.4,593.73. Esta solicitud fue remitida por el juzgado ejecutor a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1780 del Código Judicial; sin embargo, mediante memorial presentado ante ese mismo Tribunal de Justicia el 8 de marzo de 2006 (Expediente 642-05), Aubrey Daniel Reefer Small, a través de apoderado judicial, desistió de la pretensión antes señalada.

En este orden de ideas, también es importante mencionar que el Banco Nacional de Panamá no ejecutó la administración judicial del certificado de operación 8B-17, lo que se puede comprobar en el expediente contentivo del proceso ejecutivo por cobro coactivo, toda vez que en dicho dossier no consta el

acto de toma de posesión de persona alguna como administradora judicial. Cabe recordar que la administración del certificado de operación es una potestad facultativa otorgada al banco, y no una obligación como lo quiere hacer ver el demandante, porque en la escritura pública 9974 de 2 de noviembre de 2001 mediante la cual se constituyó la obligación contraída por éste a favor del Banco Nacional de Panamá, claramente se especifica que Aubrey Daniel Reefer Small le cedió a la entidad acreedora dicho certificado de operación, en caso de incumplir con alguna de las obligaciones descritas en el contrato de préstamo comercial suscrito entre las partes.

La extinción de la pretensión por desistimiento que aquí invocamos como excepción, conlleva una renuncia expresa e irrevocable de los derechos de quien desiste de la pretensión; por tanto, resulta obvio que el actor carece de asidero jurídico para formular nuevamente la misma pretensión de la que desistió anteriormente, tal como se ha expuesto.

3. Excepción de Transacción.

Mediante nota fechada el 15 de noviembre de 2005 Aubrey Daniel Reefer Small propuso al Banco Nacional de Panamá se le otorgara una préstamo personal, cuyo propósito era cancelar las obligaciones de crédito que mantenía, entre las cuales estaba incluido el préstamo comercial antes señalado. Esta solicitud fue debidamente aprobada mediante la resolución 06(90201-78)59 del 24 de enero de 2006, a través de la cual el Comité de Crédito del banco dispuso:

> "Se aprueba aceptar la propuesta de pago único del Sr. Aubrey Reefer Small, para cancelar el 10% del capital por B/.13,652.51 del préstamo comercial de transporte, Doc. No. 10091, en base a la resolución de JD-14-98 mediante la cual se faculta al Comité Nacional de Crédito para negociar la recuperación de los préstamos clasificados incobrables, a fin de emitir finiquito sobre la deuda levantando las acciones legales."

En virtud de lo expuesto, el ahora demandante firmó un finiquito fechado el 10 de marzo de 2006, que consta a fojas 1 y 2 del expediente judicial, renunciando en dicho documento a futuras reclamaciones en contra del Banco Nacional de Panamá. Posteriormente, el juzgado ejecutor emitió el auto 25 de 10 de marzo de 2006 por medio del cual levantó el embargo decretado sobre otros bienes de propiedad del deudor.

Conforme se infiere de lo antes expuesto el demandante, voluntaria y expresamente, renunció a ejercer cualquier tipo de acciones, presentes o futuras, en contra del Banco Nacional de Panamá, por razón del préstamo comercial a que aludimos en el apartado anterior, toda vez que firmó el finiquito en referencia, cuya quinta cláusula es del siguiente tenor:

> "**QUINTO:** Por razón de la cancelación antes enunciada, el señor **AUBREY DANIEL REEFER SMALL,** portador de la cédula de identidad **No 3-35-142**, declara que no tiene ninguna reclamación que hacer ni presente o futura, por ninguna causa y renuncia para siempre a todos y cualesquiera reclamo judicial y/o extrajudiciales, demandas, acciones, indemnización y/o ajustes, procesos, ya sea perdida y/o daños a la propiedad ajena, pérdida de ingreso, daños emergentes, perjuicios, lucro cesante, daños físicos, daño moral, incapacidad y/o directa o indirecta de la transacción referente al 'Préstamo Comercial para el Sector de Transporte', garantizado con Hipoteca sobre Bien Mueble, Prenda Mercantil y Cesión' en caso de incumplimiento del Certificado de Operación distinguido con el número de documento No 10091, al **BANCO NACIONAL DE PANAMÁ**."

Para este Despacho es evidente que nos encontramos frente a una actuación contradictoria por parte del actor, quien desconociendo sus actuaciones anteriores, ahora pretende obtener una indemnización de una de las instituciones del Estado, sustentada en los mismos actos que él dio por concluidos el 10 de marzo de 2006 con la firma del aludido finiquito y, posteriormente, con el

desistimiento de la pretensión presentada ante esa Sala de lo Contencioso Administrativo.

En la situación bajo examen cobra importancia la aplicación de la teoría de los actos propios, a la cual se refiere el autor Luis Diez Picazo De León en su obra "La Doctrina de los Propios Actos", tal como sigue:

> "... La exigencia de un comportamiento coherente significa que, cuando una persona, dentro de una relación jurídica, ha suscitado en otra, con su conducta una confianza fundada, conforme a la buena fe, en una determinada conducta futura, según el sentido objetivamente deducido de la conducta anterior, no debe defraudar la confianza suscitada y es inadmisible toda actuación incompatible con ella. La exigencia jurídica del comportamiento coherente está de esta manera estrechamente vinculada a la buena fe y a la protección de la confianza.
>
> ... La conducta contradictoria es una contravención o una infracción del deber de buena fe. **Ya antes hemos señalado que el hecho de que una persona trate, en una determinada situación jurídica, de obtener la victoria en un litigio, poniéndose en contradicción con su conducta anterior, constituye un proceder injusto y falto de lealtad. He aquí por donde le regla según la cual nadie puede ir contra sus propios actos, se anuda estrechamente con el principio de derecho que manda comportarse de buena fe en las relaciones jurídicas.**
>
> "... La regla, que normalmente se expresa diciendo que 'nadie puede venir contra sus propios actos' ha de interpretarse en el sentido de que **toda pretensión, formulada dentro de una situación litigiosa, por una persona que anteriormente ha realizado una conducta incompatible con esta pretensión, debe ser desestimada."** (el resaltado es nuestro).

De acuerdo con lo planteado por el citado autor, resulta cierto para esta Procuraduría, que al demandar al Estado por actuaciones del Banco Nacional de Panamá, respecto a las cuales precisamente había renunciado a cualquier tipo de reclamación, Aubrey Daniel Reefer Small ha incurrido en una contradicción de sus propios actos, razón suficiente para que su demanda sea desestimada.

En virtud de todo lo antes expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se sirvan DECLARAR:

1.Que el Estado Panameño, por medio del Banco Nacional de Panamá, NO ESTÁ OBLIGADO al pago de B/.36,867.60, en concepto de daños y perjuicios causados por el supuesto enriquecimiento ilícito de la entidad demandada a que se refiere la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el licenciado Eduardo Ríos, en representación de **AUBREY REEFER;**

2-PROBADAS las excepciones de falta de competencia, de extinción de la pretensión por desistimiento y de transacción, antes alegadas**;**

3-DENEGADAS las pretensiones de la parte actora.

V. Pruebas:

Aducimos los siguientes documentos debidamente autenticados, en calidad de pruebas de la Procuraduría de la Administración, mismos que ya reposan en el expediente judicial:

1. Escritura Pública 9974 de 2 de noviembre de 2001;
2. Auto 44 de 22 de marzo de 2004;
3. Acta de diligencia de inventario y avalúo fechada el 23 de marzo de 2004;
4. Solicitud de Aubrey Reefer fechada el 27 de octubre de 2005;
5. Escrito de desistimiento presentado el 8 de marzo de 2006 en la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia (Expediente 642-05);
6. Propuesta de pago presentada por Aubrey Reefer al Banco Nacional de Panamá;
7. Resolución 06(90201-78)59 de 24 de enero de 2006, del Comité Nacional de Crédito;

8. Finiquito del 10 de marzo de 2006;

9. Auto 25 de 10 de marzo de 2006;

10. Contrato de préstamo personal (Doc. 60005).

Aportamos copia debidamente autenticada de los siguientes documentos:

1. Autos 255 de 14 de septiembre de 2004 y 128 de 30 de mayo de 2005; edictos números 145 y 72, que forman parte del expediente contentivo del proceso por cobro coactivo seguido el Aubrey Daniel Reefer Small por el Banco Nacional de Panamá.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General

OC/10/iv