

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 771

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 31 de agosto de 2020

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Indemnización.

La Doctora María Cristina Chen Stanziola, actuando en nombre y representación de **Juan Camilo Salas Cardona**, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto de la **Contraloría General de la República**, al pago de setecientos cincuenta mil balboas (B/.750,000.00) en concepto de daño daños y perjuicios morales y materiales, supuestamente causados por la auditoría que se realizó a los contratos que celebró con la Senacyt.

Recurso de Apelación.  
(Promoción y sustentación)

**Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de la Corte Suprema de Justicia.**

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1147 del mismo cuerpo normativo, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la Providencia de 14 de noviembre de 2019, visible a foja 172 del expediente judicial, por la cual se admite la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior, solicitando al Tribunal que, conforme el criterio adoptado en su Resolución de 1 de diciembre de 2009, se conceda este recurso en el efecto suspensivo.

El 25 de octubre de 2019, la Doctora María Cristina Chen Stanziola, actuando en nombre y representación de **Juan Camilo Salas Cardona**, interpuso la demanda contencioso administrativa de indemnización que ocupa nuestra atención, la cual sustentó, entre otras consideraciones, en lo siguiente:

“**SÉPTIMO:** Adicionalmente, a mi representado se le causó un grave perjuicio material, toda vez que, con ocasión de la auditoría se interrogó personalmente o por escrito, a múltiples personas con el fin de corroborar las supuestas irregularidades en sus contrataciones. Como resultado de dichas entrevistas, no se consiguió ningún informe incriminatorio en contra de mi

poderdante, tal como constan en el informe de auditoría en el cual no se cita ningún testimonio de esta naturaleza, pero sí se generó un grave perjuicio a su derecho al trabajo, ya que los rumores y comentarios que se generaron a raíz de dichas entrevistas, deterioraron gravemente la reputación de mi poderdante ...” (Cfr. fojas 7 – 8 del expediente judicial).

Así las cosas, mediante la Providencia de 14 de noviembre de 2019, el Magistrado Sustanciador, admitió la demanda interpuesta por el actor, ordenándose en ese mismo acto que se le corriera traslado a esta Procuraduría, y que se enviara copia de la misma a la entidad demandada, para que de acuerdo a lo contemplado en el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, rindiera dentro del término de cinco (5) días un informe explicativo de conducta en relación con la actuación por ellos adelantada (Cfr. foja 172 del expediente judicial).

El 27 de noviembre de 2019, la Contraloría General de la República presentó su informe de conducta, a través del cual indicó, entre otras cosas, lo siguiente:

“3. Contrario a lo planteado por el Demandante, como justificación de su demanda de indemnización en contra del Estado, la Contraloría General de la República inicia una auditoría en base al requerimiento de la Fiscalía General de Cuentas, la cual solicita que se realicen sendas auditorías a los Contratos de Consultoría 143-2013 de 4 de junio de 2013 y 112-13 de 11 de abril de 2013, mediante Nota FGC-DS-157-2016 de 3 de junio de 2016; es decir, la auditoría no obedece al requerimiento o remisión de una denuncia (por parte de SENACYT) para ‘análisis’ de la Contraloría General de la República, sino a un mandato de investigación al cual la Institución Fiscalizadora del Estado no podía negarse.” (Cfr. foja 175 del expediente judicial).

Luego de realizar este Despacho un análisis de los elementos con los que este tipo de demandas debe cumplir, consideramos oportuno advertir lo siguiente:

**1. El demandante no realiza de manera clara la identificación de las partes y de sus representantes.**

El artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, al referirse a los requisitos con los que debe cumplir toda demanda, establece lo siguiente:

“**Artículo 43.** Toda demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa contendrá:

- 1. la designación de las partes y de sus representantes;**  
...”.

Al revisar el libelo de demanda, podemos observar que el actor dirigió su demanda contra **El Estado**, veamos:

“La parte demandada, es el **ESTADO PANAMEÑO**, que en este proceso estará representado en el proceso por el Doctor Rigoberto González Montenegro, en su calidad de Procurador de la Administración, cuyas generales desconocemos, pero que es localizable en sus oficinas ubicadas en Calle 34, Avenida Cuba, La Exposición, de la ciudad de Panamá, Provincia de Panamá.” (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

En cuanto a la fórmula utilizada por el demandante, debemos indicar que resulta jurídicamente improcedente demandar de manera directa a **El Estado**, tal y como lo ha pretendido el actor en esta ocasión; criterio que sido ampliamente desarrollado por la jurisprudencia de la Sala Tercera.

En ese contexto, hacemos referencia a la Sentencia de 4 de febrero de 2004, en donde la Sala Tercera indicó lo siguiente:

“En tercer lugar, observa la Sala que la parte actora **señala de forma genérica al Estado panameño como parte demandada en el proceso en mención, y no de forma precisa al ente u órgano estatal que debe comparecer al proceso para hacer frente a los cargos que se formularon en la demanda.**

Ahora bien, aunque el texto del artículo 97 del Código Judicial, numerales 9 y 10, permite demandar directamente al Estado, **ello no exonera al demandante de la carga procesal de identificar concretamente, a la entidad u órgano público que se considera responsable de los daños y perjuicios que se pretenden resarcir con la indemnización.**

La necesidad de señalar claramente la parte demandada en este tipo de procesos, ha sido sostenida de manera reiterada por este Tribunal, tal como se desprende de la resolución de 21 de marzo de 1997 que se cita seguidamente:

‘En primer lugar, quien suscribe observa que en el renglón concerniente a “la designación de las partes y sus representantes”, el apoderado judicial de la parte actora **ha indicado erróneamente que la parte demandada es el ‘Estado como persona jurídica’** (foja 57). Esta designación no es correcta ya que de conformidad con las constancias procesales aportadas, los daños y perjuicios alegados, le fueron ocasionados por la Gobernadora de Panamá. Por consiguiente, es este último ente quien debió figurar como parte demandada en la presente acción.

...

En reiterada jurisprudencia esta Superioridad ha expresado que la correcta designación de las partes y sus representantes en las demandas contencioso administrativas, no sólo es necesaria para cumplir con el requisito establecido en el ordinal 1 del artículo 28 de la Ley N° 33 de 1946, sino también porque, en el caso de la parte demandada, el informe de conducta al que se refiere el artículo 33 de la misma Ley, **sólo puede requerirlo el Magistrado Sustanciador al funcionario o entidad demandada ... no así al Presidente de la República como representante del Estado Panameño**'.

En síntesis, estima la Sala que la demanda incoada debe ser subsanada en los siguientes aspectos: en primer lugar, debe identificarse de manera clara la denominación del proceso encausado; en segundo término, es necesario que el actor determine su acción en los supuestos legales que son de conocimiento de la Sala Tercera de la Corte Suprema y a su vez, detalle las normas legales que han sido infringidas y explique el concepto de la infracción; en tercer lugar, la demanda debe ser formulada ante el Presidente de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, tal como lo establece el artículo 101 del Código Judicial; **y, en cuarto lugar, el demandante debe identificar claramente la entidad o ente estatal que se considera responsable de los daños y perjuicios ocasionados.**" (El resaltado es nuestro).

Como se observa, la imprecisión generada por el actor, trae como consecuencia una serie de complicaciones procesales, que no corresponde a la Sala Tercera dilucidar.

Lo anterior constituye una omisión que no puede tener otra consecuencia más que la inadmisión de la demanda; habida cuenta que, como mencionamos en el párrafo que antecede, la correcta delimitación de las partes del proceso **es una obligación exclusiva del demandante**, y por tanto no transferible a la Sala Tercera.

En este orden de ideas, consideramos oportuno hacer referencia a la Sentencia de 2 de febrero de 2009, en donde la Sala Tercera, citando a Roberto Dromi, se refirió a la responsabilidad extracontractual de Estado, indicando lo siguiente:

“En la doctrina vemos autores como Roberto Dromi, que se inclinan en ese sentido y además sostiene que, ‘la responsabilidad del Estado existe **sea que los agentes estatales actúen con o sin culpa** y aunque nazca de un acto legítimo, pues su antijuricidad surgirá de su vulneración a la Constitución...que protege a los habitantes contra cualquier daño injustamente inferidos a sus derechos individuales...con esto se abre el camino a una concepción objetiva de la antijuricidad poniendo de relieve los

elementos daños e injusticia por encima del concepto clásico de culpa...’.

...” (El resaltado es nuestro).

Como desprende del fragmento transcrito, la posible responsabilidad del Estado surge como consecuencia de las acciones **de sus agentes**; y esto es así, ya que el primero actúa a través de los segundos; de lo cual, resultaría la imposibilidad de sancionar a uno, sin que la conducta, supuestamente indemnizable, se haya externado previamente por **uno de sus agentes**.

Por otro lado, la pretermisión a la que estamos haciendo mención **constituye un vicio en la integración de la Litis, al no haberse conformado de manera adecuada la parte demandada**.

En ese marco conceptual, este Despacho considera necesario poner de manifiesto que la **Contraloría General de la República** es una entidad que se encuentra perfectamente habilitada para conformarse como sujeto procesal, en casos como el que nos ocupa, no obstante, debemos tener presente que el proceso, tal y como lo reconoce el propio demandante en el hecho octavo de su demanda, surge con base en el Informe de Auditoría 020-132-2017/DINAG-DESAEG, de la Fiscalía de Cuentas, quien presentó los cargos en contra del actor, y la cual manifestó en el Auto 342-2018 de 12 de octubre de 2018, emitido por el Tribunal de Cuentas en Pleno, respecto del Incidente de Controversia de Previo y Especial Pronunciamiento, la vinculación de **Juan Camilo Salas Cardona** con los hechos investigados (Cfr. foja 157 del expediente judicial).

Lo anterior, nos permite colegir con meridiana claridad que existe un error en la estructuración de la acción de reparación bajo examen, toda vez que no precisa por conducto de cuál entidad se intenta responsabilizar al Estado, lo que configura una clara vulneración de los artículos 57 y 90 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946; los cuales, a la letra, indican la la notificación de la parte demandada; y por otro lado, a la nulidad que acarrearía adelantar un proceso, desconociendo a quien debería constituirse como parte demandada:

“**ARTÍCULO 57.** Recibida la demanda en el Tribunal y verificado el reparto, el magistrado sustanciador dispondrá al admitirla, **que se dé traslado de ella a la parte demandada;** que se abra la causa a pruebas, por el término de cinco días y que se envíe copia de la demanda al funcionario que dictó el acto acusado, para que éste, dentro de igual término, explique su conducta, por medio de un informe.” (La negrita es nuestra).

“**ARTÍCULO 90.** En los procedimientos ante lo contencioso administrativo hay nulidad en los casos siguientes:

1. Por incompetencia de jurisdicción;
2. Por falta o ilegitimidad de personería en algunas de las partes, o de su apoderado o representante legal;
3. **Por falta de notificación en forma legal de cualquiera de las partes;**
4. Por no haberse dictado auto para abrir a prueba la causa, cuando fuere del caso hacerlo.” (Lo destacado es nuestro).

Dentro de los supuestos indicados, esta Procuraduría observa que nos encontramos ante un escenario en donde el actor propone la iniciación de un proceso, que desde su inicio, se encuentra viciado **por una indebida integración de la litis**, al no haber llamado al proceso a la entidad por conducto de la cual, el accionante indica que se dieron las supuestas infracciones.

**2. El demandante no desarrolla de manera clara los hechos en los que sustenta su pretensión.**

El artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por la Ley 33 de 1946, al referirse a los requisitos con los que debe cumplir toda demanda, establece lo siguiente:

“**Artículo 43.** Toda demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa contendrá:

...

**1. Los hechos u omisiones fundamentales de la acción.**

...” (El resaltado es nuestro).

Cuando analizamos los supuestos hechos en los que se sustenta la demanda, observamos que la apoderada especial, lo que hace es un recuento de la vida profesional y

títulos obtenidos por su representado, pretendiendo con ello crear una serie de presunciones a su favor, que lejos de constituir argumentos fácticos, constituyen elementos subjetivos.

En ese mismo sentido, cuando continuamos con la lectura de los supuestos hechos, podemos dar cuenta que los mismos constituyen en su totalidad, consideraciones subjetivas, **y no hechos.**

En este punto debemos ser enfáticos, en que el requisito de los *Hechos* con el que debe cumplir toda demanda, **no se puede agotar con la sola enunciación de dicho apartado en el libelo.**

Indicamos lo anterior; puesto que dicha sección debe contener eso, *hechos*, y no consideraciones subjetivas, ni argumentaciones, ni ningún otro desarrollo que se aleje de los *hechos*.

De no verificarse lo anterior, mal podríamos indicar que se cumplió con ese requisito.

En razón de lo anterior, y siendo que en la demanda presentada no existen *hechos*; sino argumentos y consideraciones subjetivas, no se puede tener por satisfecho el numeral 3 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946; trayendo esto como consecuencia que la inadmisibilidad de la acción de que nos ocupa.

**3. El demandante no identifica de manera clara el numeral en el que sustenta su pretensión.**

De la lectura del Poder Especial otorgado, así como del libelo de la demanda, podemos observar que la apoderada judicial del actor, asimila la acción de indemnización, con la de reparación directa; imprecisión procesal, que incide de manera directa en el proceso que nos encontramos analizando, puesto que uno de ellos se enmarca en el numeral 9, y el otro en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial.

En ese orden de ideas, y ahondando más en la confusión creada por el demandante, tenemos que, en el libelo de la demanda, el mismo indica lo siguiente:

“... por este medio comparezco ante su despacho a fin de interponer, de manera formal, **DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE INDEMNIZACIÓN EN CONTRA DEL ESTADO PANAMEÑO, la cual es competencia de esta**

**Honorable Sala, de acuerdo a lo señalado en el artículo 97, numeral 9 del Código Judicial ...”** (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

De lo anterior, pareciera que el demandante busca enmarcar sus pretensiones bajo el supuesto contenido en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial; **sin embargo, el mismo se vuelve a contradecir al indicar lo siguiente:**

“Por estos hechos resulta evidente que **EL ESTADO PANAMEÑO, ... PRESTO UN SERVICIO PÚBLICO DEFECTUOSO**, del que se desprende su responsabilidad...” (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

Alegar la prestación de un servicio defectuoso por parte del Estado, constituye el supuesto de responsabilidad contenido en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial; y no del 9, que es en razón del cual el demandante sustenta su acción.

Tal como se aprecia, la confusa demanda se fundamenta en los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, siendo que regulan acciones indemnizatorias distintas, que, de igual manera, constituyen contenciosos diferentes, ambos de competencia de la Sala Tercera que conoce de los siguientes reclamos indemnizatorios:

**“Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos...**

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia **administrativa de lo siguiente:**

...

**9. De las indemnizaciones** por razón de la responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, **en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo;**

**10. De las indemnizaciones** de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, **por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos;**

...” (La negrita es nuestra).

En este sentido, de la normativa invocada **resulta evidente que los dos (2) supuestos indemnizatorios corresponden a situaciones fácticas diferentes e independientes entre**



sí, las cuales igualmente obedecen a causas de pedir distintas, con características especiales en cada caso.

En este marco conceptual, vale la pena recordar que la Sala Tercera se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre la responsabilidad de quien interponga este tipo de acciones (demandas de indemnización), de indicar de manera específica el numeral del artículo 97 del Código Judicial, en el cual se enmarca la demanda, como pre-requisito para darle el curso normal a las mismas. Esto puede constatarse en un sinnúmero de pronunciamientos proferidos por esta Corporación Jurisdiccional, de los cuales es oportuno traer a colación el Auto de 13 de marzo de 2018, veamos:

“El Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda presentada, en vías de determinar si la misma cumple con los presupuestos que condicionan su admisión, y en este punto advierte que, de la revisión del líbello de demanda y de cada una de las constancias procesales insertas al presente cuadernillo de marras, que la misma no puede ser admitida en virtud de que quien demanda no realiza una explicación clara y detallada de las normas vulneradas, aunado a que dicha pretensión al ser de tipo indemnizatorio, **debió enmarcarse dentro de uno sólo de los supuestos del artículo 97 del Código Judicial**, mismos que no son explicados y sustentados por el demandante en su escrito.

Esta Superioridad evidencia que el accionante en el fundamento de derecho de su demanda menciona que ésta se fundamenta en dos numerales (8 y 9 del artículo 97), sin explicación alguna. **Y tomando en consideración que las demandas de indemnización no pueden fundamentarse en dos numerales del artículo 97 del Código Judicial, sino en uno sólo el cual debe ser explicado, la misma no debe ser admitida.**

Ya en ocasiones anteriores, a través de la copiosa jurisprudencia de esta Sala, ésta ha dejado clara su posición con respecto a este tipo de situaciones, **no pudiendo pasar por alto dichas confusiones y/o omisiones en virtud de que la jurisdicción contenciosa administrativa se activa en base al principio de justicia rogada, en el sentido que las partes son las que delimitan la materia y las pretensiones que deben ser objeto de análisis por parte del Tribunal.**

...

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **NO ADMITE la demanda contenciosa administrativa de indemnización...** (El resaltado es nuestro).

En adición a lo anterior, se hace necesario indicar que en la Providencia de Admisión no se establece el numeral en atención al cual se estaría sustanciando el proceso, situación

que limita la posibilidad de ejercitar de manera adecuada una defensa efectiva (Cfr. foja 172 del expediente judicial).

En efecto, es manifiesto que el error e imprecisión en los fundamentos jurídicos que originan la demanda de reparación directa en los que ha incurrido la apoderada judicial del actor da razón suficiente para que la demanda en cuestión no sea admitida, a la luz del criterio sentado por la propia Sala Tercera respecto de la situación de marras.

En concordancia con lo indicado, consideramos oportuno hacer referencia a dos pronunciamientos de la Sala Tercera que guardan relación con la importancia de precisar el fundamento de las demandas de reparación directa, así:

**“La norma que sirve de fundamento legal para exigir la responsabilidad patrimonial del Estado constituye un aspecto importante en este tipo de demanda toda vez que no le es dado al Tribunal hacer deducciones o suposiciones de las pretensiones de la parte actora.**

Es de lugar puntualizar que, así como el artículo 97 del Código Judicial, al establecer las materia de competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, enuncia tres supuestos en los que se puede exigir responsabilidad patrimonial del Estado panameño, ante este Tribunal, también hay otras normas especiales, que disponen supuestos de responsabilidad en los que el Estado está llamado a hacer frente a una indemnización patrimonial; normas tales como, el artículo 1644 y siguientes del Código Judicial; el artículo 128 y siguientes del Código Penal; y las normas de contratación pública, entre otras.

Por consiguiente, en atención a la diversidad de supuestos que generan responsabilidad patrimonial del Estado por daños y perjuicios, y los elementos particulares que en cada uno deben acreditarse para que se configure la responsabilidad, la jurisprudencia ha establecido como requisito esencial para la admisión de este tipo de demanda, que la parte actora señale el fundamento legal de la responsabilidad que se le atribuye al Estado, sobre la cual debe girar el análisis de la demanda planteada, a efectos de determinar la procedencia de las pretensiones de la parte actora.

**En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, REVOCAN la resolución de veintidós (22) de noviembre de dos mil doce (2012), emitida por el Magistrado Sustanciador; en consecuencia NO ADMITEN la demanda contencioso**

administrativa de indemnización por daños y perjuicios, interpuesta por...”. (El resaltado es nuestro).

En igual sentido se pronunció la Sala en Auto de 6 de mayo de 2016, en el que manifestó:

**“El Sustanciador considera que la demanda de indemnización que nos ocupa no es admisible, primero porque la misma, no indica de manera expresa en cuál de los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial se enmarca la demanda...**

En cuanto a ese primer punto, precisa señalar que este Tribunal ha señalado que la viabilidad de darle curso normal a una demanda de indemnización depende de que la parte recurrente señale como se enmarca la responsabilidad del Estado en las causales establecidas en el artículo 97, sin embargo, **también ha sostenido que ese criterio no se ciñe únicamente a la indicación abstracta de la norma, sino también al sustento enmarcado en dicha norma, motivo por el cual efectivamente esta Sala ha eximido la omisión de la mención del numeral, cuando de la demanda se desprende de cuál de ellos se sustenta la pretensión.**

En el presente caso, vemos que el demandante en el aparte VI de la demanda, denominado ‘Derecho’ sólo anota los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial; sin embargo, de los hechos que sustenta la demanda se desprende que la indemnización que estima debe responder el Estado, es en razón de los daños producidos que causaron actos que fueron anulados por esta Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, mediante la Sentencia de 4 de febrero de 2014, que declaró nula por ilegal, la Resolución No.D.N.2-2623 de 17 de diciembre de 2007, emitida por la Dirección Nacional de Reforma Agraria, lo que se enmarca más al numeral 8 del mencionado artículo.

Al respecto estima este Tribunal de Alzada, **que como el demandante sólo menciona los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial, y que de los hechos de la demanda se pudiera desprender que la situación planteada también pudiera enmarcarse en el numeral 8 del mencionado artículo 97, no es viable eximir al demandante de esta omisión, por cuanto que, de lo contrario ello conllevaría a hacer presunciones sobre el sustento de las pretensiones.**

Así las cosas, este Tribunal de Alzada no concuerda con el planteamiento del recurrente, en cuanto que el Sustanciador en el Auto apelado está señalando que no se invoca la fuente de derecho, y por otro lado reconoce la indicación del artículo 97 del Código Judicial, pues, en demanda como la que nos ocupa, no se trata precisamente de la indicación de la fuente de derecho, sino **precisamente de que por lo menos se pueda desprender de la**

**demanda de cuál de los numerales (8, 9 y 10) del artículo 97 del Código Judicial queda sustentada la pretensión.**

...

**Sobre la base de lo anterior, que a juicio del Tribunal de Apelación, existen elementos suficientes para confirmar la decisión del Sustanciador, de no admitir la presente demanda.**

En mérito de lo expuesto, el resto de los Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **disponen CONFIRMAR, el Auto de 28 de octubre de 2015, que NO ADMITE la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización interpuesta** por... para que se condene al Estado panameño, por medio del Ministerio de Desarrollo Agropecuario, al pago de B/.3,000,000.00 en concepto de daños y perjuicios” (El resaltado es nuestro).

Visto lo anterior, ha quedado de manifiesto que el error en la imprecisión en la fundamentación de la demanda de indemnización en la que ha incurrido la parte actora presta suficiente mérito para que la demanda en cuestión no sea admitida, a la luz del criterio sentado por la propia Sala Tercera respecto de la situación de marras.

### **3.1 Distinción entre el numeral 9 y el 10 del artículo 97 del Código Judicial.**

Para una mejor comprensión de la temática en estudio, se hace necesario aclarar que la doctrina y la jurisprudencia han distinguido que dentro de estos dos supuestos de responsabilidad extracontractual (numeral 9 y 10 del artículo 97 del Código judicial), para uno de ellos opera un sistema de responsabilidad objetivo, es decir, independiente de la culpa (numeral 10); mientras que para otro opera un sistema de responsabilidad subjetivo (numeral 9).

Para explicar con propiedad este planteamiento, es oportuno traer a colación el análisis realizado por el autor Luis Antonio Pereira Sánchez, en su artículo “*El problema de la responsabilidad extracontractual del Estado: Origen y revisión desde una perspectiva general*”, en el cual desarrolla la configuración básica del sistema de responsabilidad del Estado, indicando lo siguiente:

“La regla general en nuestro sistema para que el Estado sea responsable es que el daño debe ser imputable al mal funcionamiento (como indica el Código Judicial) o la prestación defectuosa o deficiente (como señala la Constitución) de los servicios públicos que bien podría ser equivalente a la incorrecta ejecución de cualquier activ

idad estatal. Es decir, tal como sucede en el Derecho Civil, existe un elemento subjetivo sobre la acción que genera el daño que es la que permite la imposición de la obligación de indemnizar. **Por tanto, se concluye que nos encontramos frente a una responsabilidad de naturaleza subjetiva.** En este sentido, el ordenamiento panameño se encuentra en perfecta línea con la teoría francesa, tal como lo explica Leguina Villa (1983):

...

A pesar de la relativa claridad del precepto en este sentido, se puede encontrar desde la propia sentencia del caso Dorión en 2002 **una considerable jurisprudencia que insiste en señalar que la responsabilidad del Estado es objetiva**” (Pereira Sánchez, L. “*El problema de la responsabilidad extracontractual del Estado: Origen y revisión desde una perspectiva general*”, artículo publicado en la Revista Lex (2016) del Colegio Nacional de Abogados de Panamá. Edición conmemorativa del centenario del Código Civil de la República de Panamá. pp. 49-109.)

En ese orden de ideas, el autor Andrés Felipe Navarrete Basto, conceptualiza de forma sistemática la responsabilidad extracontractual explicando los sistemas objetivos y subjetivos de responsabilidad, así:

“ Siguiendo esa línea argumental, conforme a la distinción evocada, la responsabilidad civil extracontractual se escinde en dos proyecciones sistemáticas, a saber: un **sistema de responsabilidad civil extracontractual objetivo**, consistente en la:

**‘Hipótesis de imputabilidad sin culpa, donde la culpabilidad carece de relevancia para estructurarla remitiéndose a factores objetivos como el riesgo o el peligro**, la capacidad de asumir los costos de evitación o de reparar la lesión, fundándose en la situación del sujeto respecto de las cosas, su posición o relación con sus congéneres o el ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa permitida por su utilidad social, verbi gratia, la custodia de una cosa, la propiedad sobre ésta, el uso de un animal o el riesgo (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil –Sentencia del 24 de agosto del 2009-, exp. 11001-3103-038-2001-01054-01 (M.P. William Namén Vargas)’

**De manera que se trata de un esquema de responsabilidad civil extracontractual con una total prescindencia de la culpa –de hecho la prueba de la ausencia de culpa, no tiene valor alguno-, y fundado en el riesgo, objetivamente considerado;** y, el efecto más trascendente de esa determinación es que la única vía dable de cara a la exoneración, es la aducción y acreditación de una causa extraña, que rompa el nexo causal del que se reputa la materialización del riesgo. Invariablemente, la locución de responsabilidad objetiva, también puede aludir a:

‘La responsabilidad ‘estricta’, ‘absoluta’, ‘de derecho’ (de droit) o ‘pleno derecho’ (de plein droit), por la simple causación del daño, incluso, descartando el juicio de imputación al contenerse en la descripción fáctica del precepto, ubicándolo por su acaecimiento (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil –Sentencia del 24 de agosto del 2009-, exp. 11001-3103-038-2001-01054-01 (M.P William Namén Vargas)’

En yuxtaposición, existen los **sistemas de responsabilidad subjetiva, cuya particularidad redonda en que están fundados en el postulado filosófico de la culpa, y en ese sentido, la acreditación de una conducta negligente constituye una *condictio sine qua non* para la completa estructuración del esquema de responsabilidad civil extracontractual**; esta dimensión de la responsabilidad, a su turno, se lleva a concreción en dos regímenes puntuales, a saber: en primer término, el régimen de responsabilidad por culpa probada, consistente en que la acreditación de la culpa no está dada de antemano, sino que ha de ser acreditada por quien la alegue; y, de otro lado, el régimen de responsabilidad de culpa presunta, de conformidad con el cual, el actor, no tiene que acreditar la culpa, porque la conducta negligente se colige del *factum* traído a colación –v.gr. la tenencia de un animal fiero que no reporta utilidad para la vigilancia de un predio-, ahora, si bien la culpa es objeto de una presunción, ello no es óbice para entender que no haga parte del esquema de responsabilidad, porque sigue siendo el punto de inflexión del mismo.” (Navarrete Basto, A. “*Sistema objetivo de responsabilidad civil en el ejercicio de actividades peligrosas, una óptica pragmática en Colombia*” Página 11-12).

Hemos traído a colación los señalamientos doctrinales antes citados, dado que este Despacho no puede inobservar el hecho fáctico consistente en la falta de claridad en cuanto al numeral a través del cual el actor pretende acceder a sus pretensiones.

Bajo la premisa anterior, queda claro que la construcción del daño atribuido al Estado en el caso que nos ocupa ha sido fundamentado en supuestos cuya naturaleza genera un análisis jurídico procesal distinto en cada uno, de allí que **la responsabilidad subjetiva contenida en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, se deslinda de la acción u omisión; es decir, de la infracción cometida por un servidor público en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas; en tal sentido, si se trata de un delito la responsabilidad del funcionario se podrá acreditar con la interposición de la acción penal, en cuyo caso la posterior reclamación de reparación debe presentarse dentro del año siguiente a la ejecutoría de la sentencia.**

En contraposición se encuentra **la responsabilidad objetiva del Estado a que se refiere el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, del cual se coligen dos (2) aspectos fundamentales: el primero, que se deriva de una conducta omisiva, independiente del proceso penal; así, podemos decir que el daño se causa por la inobservancia o incumplimiento de la preexistente relación jurídica de vigilancia y salvaguarda que la ley atribuye a los servidores públicos.**

En tal sentido y siguiendo la solución tradicional del derecho francés, el Estado sólo tiene obligación de reparar el daño cuando la actuación se califica como irregular; es decir, que dichas faltas de la administración consisten en la omisión del deber de prestar a la comunidad los servicios públicos y en virtud de la cual el daño se origina por las irregularidades o deficiencias de éstos, debe ser satisfecho por la administración; sin embargo, esto no consta en el caso que nos ocupa, ya que el demandante sólo alega la violación de los artículos 974 y 1645 del Código Civil, y del artículo 4 del Decreto Ejecutivo 4 del Decreto 246 de 15 de diciembre de 2004; **sin embargo, ninguno de ellos hace referencia a las supuestas funciones que fueron desatendidas por alguna entidad del Estado.**

Como muestra de lo anterior, traemos a colación la **Resolución de 24 de mayo de 2019, en donde la Sala Tercera, refiriéndose a lo que hemos venido desarrollando, indicó:**

“... ”

De lo anterior **se evidencia una clara contradicción por parte del propio demandante**, pues por un lado en la demanda utiliza como fundamento legal de su pretensión los mismos artículo que considera vulnerados (1644, 1644-A y 1645 del Código Civil), mientras que por otro lado **alega que la indemnización solicitada está basada en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial**, el cual preceptúa la responsabilidad directa del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos y **sustenta tal pretensión en supuestos de índole penal que escapan de la jurisdicción contencioso administrativa.**

**Esta incongruencia en la determinación del fundamento legal en la cual apoya el pretensor su demanda de indemnización, y la falta de competencia de esta jurisdicción imposibilita al Sustanciador admitir la presente demanda**, aun tomando en consideración el principio de tutela judicial efectiva. Esta Superioridad ha dejado clara su posición al respecto,

no pudiendo pasar por alto que la jurisdicción contencioso administrativa se activa en base al principio de justicia rogada, en el sentido que las partes son las que delimitan la materia y las pretensiones que deben ser objeto de análisis por parte del Tribunal.

...

Por lo antes expuesto, el resto de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia y por autoridad de la Ley, **CONFIRMA** la Resolución de..., que **NO ADMITE** la demanda contenciosa-administrativa de indemnización interpuesta por el Lcdo. ... en concepto de los daños y perjuicios ocasionados a su representado.” (Lo destacado es nuestro).

Esta realidad procesal, hace evidente que en “lo que se demanda” existe una **pretermisión que deviene en un error en la estructuración de la acción**, toda vez que se configura una incongruencia **en el sustento jurídico que fundamenta la reparación por daños y perjuicios solicitada al Estado, en virtud de las marcadas diferencias que constituyen la responsabilidad subjetiva y la responsabilidad objetiva de aquél, aunado a los términos de oportunidad procesal en que se deben interponer cada una de las acciones antes señaladas.**

**4. El demandante no cumple a cabalidad con el requisito de admisibilidad previsto en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943.**

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la demanda se fundamenta en que el **recurrente no cumple en debida forma con el presupuesto procesal dispuesto en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943**, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que se refiere a “*lo que se demanda*”; el cual es del tenor siguiente:

“**Artículo 43:** Toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contendrá:

...

**2. Lo que se demanda.**” (Lo destacado es nuestro).

Sobre el particular, esta Procuraduría debe destacar el hecho que existe un evidente desacierto por parte del demandante en cuanto a las reclamaciones que promueve en contra del Estado por la supuesta responsabilidad extracontractual, ello es así, puesto que al efectuar una lectura del apartado de “**LO QUE SE DEMANDA**”, aquél solicita en el punto tercero,



como **medida de resarcimiento** que: “*Se ordene a los auditores, a través de la Procuraduría de la Administración, que emitan una carta de disculpas a favor del demandante*”; pero principalmente nos llama la atención la petición para que “*Se ordene al Registro Público eliminar asientos electrónicos que se refieren al embargo y desembargo ordenado por el Tribunal de Cuentas*”; es decir, actuaciones que **no se encuentran dentro de las competencias que le fueron asignadas a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de conformidad con el artículo 97 del Código Judicial y que claramente además de corresponder a otra jurisdicción, son pretensiones que se apartan de la naturaleza de las reclamaciones en materia indemnizatoria.**

Sobre el particular, estimamos oportuno traer a colación los planteamientos expuestos por la Corte Constitucional de Colombia, en Sentencia C-197 de 20 de mayo de 1993, en la cual advierte que “**el resarcimiento del perjuicio, debe guardar correspondencia directa con la magnitud del daño causado, mas no puede superar el límite**”; así mismo, el autor Joaquín Rodríguez Rodríguez, advierte que: “*La indemnización supone el resarcimiento de un daño, es decir, indemnizar es pagar el daño, lo que hace suponer que el daño es una cantidad mensurable objetivamente, no de simple apreciación subjetiva*. (Rodríguez Rodríguez, J. "Curso de Derecho Mercantil", Tomo II, Editorial Porrua, S.A., decimoquinta edición, 1980, págs. 186-187 y 202).

Dicho esto, somos del criterio que el demandante yerra en la estructuración de la demanda, puesto que claramente **la reclamación al Estado supera la competencia de la Sala Tercera e incluso se aleja de la naturaleza de las reparaciones inherentes a este tipo de acciones**, sobre las que no podría responder, ya que estas decisiones fueron emitidas por el Tribunal de Cuentas en un proceso distinto, al examen que se lleva a cabo ante este Tribunal, en relación con las actuaciones del Estado, a través de una determinada entidad pública.

Dicho lo anterior, cabe señalar que, mediante la Resolución de 24 de marzo de 2015, la Sala Tercera, en una demanda de indemnización, explicó lo siguiente:

“Ante tales hechos, esta Sala es de la opinión que las medidas de precaución impuestas por la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor durante la etapa de instrucción, fueron aplicadas conforme a la Ley, por tales razones, los daños ocasionados al señor Carreira Pitti no pueden calificarse como daño antijurídico, toda vez que **el daño proviene de un actuación legítima de las autoridades, donde el sujeto que lo sufre tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio.**

Sobre el daño antijurídico, la doctrina ha señalado que la fuente de responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual éste se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, **y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo.** (Citado por Carlos, Jaramillo Delgado, La Responsabilidad Patrimonial del Estado derivada del funcionamiento de la Administración de Justicia, Editorial Ibañez, Colombia, 2006, página 121).

Del fallo citado, se desprenden presupuestos jurídicos indispensables, que constituyen elementos inherentes a las demandas de indemnización, los cuales no deben entenderse, exclusivamente, como parte de la discusión de fondo del problema; entre estos, debemos tener presente que el daño atribuido al Estado debe ser **antijurídico, cierto y determinado**, lo que no ha ocurrido y se corrobora con **la actual petición de resarcimiento del demandante sobre el levantamiento de los embargos, dentro de un proceso que se mantiene procesalmente abierto por parte del Tribunal de Cuentas y que nos lleva a concluir la clara extemporaneidad por prematura de acción bajo análisis.**

En el marco de lo antes indicado, es importante recordar que **los requisitos mínimos dispuestos en el artículo 43 de la Ley 135 de 1943, son indispensables para la presentación de toda demanda ante la Sala Tercera, y no es exclusivo de las acciones de nulidad o plena jurisdicción**, en tal sentido, cabe señalar lo indicado por el Tribunal mediante la Sentencia de 25 de julio de 2013.

#### “DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIONES

Una vez analizados los argumentos que sustentan el recurso que nos ocupa, y examinado el libelo de demanda, el resto de los Magistrados que integran esta Sala proceden a resolver el mismo, previo a las siguientes consideraciones.

Este Tribunal en primer lugar, debe acotar que **los requisitos establecidos en el artículo 43 de la Ley N° 135 de 1943, son requisitos**

**indispensables para la presentación, ante esta Sala, de cualquier tipo de demanda, y no es exclusivo de las demandas de nulidad o plena jurisdicción.**

...

Sobre este tema, la Sala en resolución de 11 de abril de 2012, señaló lo siguiente:

‘...

Observa este Tribunal de Instancia que el Magistrado Sustanciador admitió la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios para que se condene al Sistema Nacional de Protección Civil (Estado Panameño) al pago de B/.14,656.69 en concepto de daños y perjuicios causados a raíz del accidente de tránsito ocurrido el día 12 de septiembre de 2010.

Luego de analizar el expediente, quienes suscriben observan que la oposición por parte de **la Procuraduría de la Administración se centra en la extemporaneidad prematura de la demanda, pues a su juicio el demandante no ha podido reparar los daños causados a su vehículo por causas atribuibles a su persona.** Indica que una vez que el actor cumpla con los requisitos que le exige la compañía de seguros ASSA, quedará satisfecha su pretensión, consistente en la reparación de su vehículo y **la acción indemnizatoria que se surte ante la Sala quedará sin objeto litigioso.**

Esta Superioridad concuerda con la objeción por parte de la Procuraduría de la Administración, toda vez que de la lectura del expediente judicial queda en evidencia que la parte demandante no ha cumplido con el procedimiento exigido por la compañía de seguros contratada por el Estado (ASSA) para poder dar trámite al reclamo efectuado y proceder a la reparación del vehículo marca Nissan, modelo Frontier. Consta a foja 33 del expediente, la Nota VPER-0129-2012 de 2 de febrero de 2012, donde se detalla que el reclamo se encuentra pendiente de la siguiente documentación: presupuesto de taller autorizado y fotos del vehículo afectado. De ello se colige, que el accionante no ha podido reparar los daños ocasionados a su vehículo por causas atribuibles a él (omisión).

...

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **PREVIA REVOCATORIA de la Resolución fechada diecisiete (17) de octubre de 2011, NO ADMITE la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios ...’**

...” (El resaltado es nuestro).

Para culminar, debemos indicar, que la Ley 135 de 1943, refiriéndose a las omisiones en las que pueda incurrir la parte actora, indica lo siguiente:


**“Artículo 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la caducidad de la acción.”**

Lo dispuesto en el artículo transcrito **constituye un mandato**, que no puede, ni debe, ser desatendido bajo preceptos tales como el de la *Tutela Judicial Efectiva*; puesto que, tanto en este, como el resto de los procesos que se tramitan en la Sala Tercera, se adelantan a través de abogados idóneos, lo que implica que los mismos son conocedores, tanto del derecho, como de las exigencias particulares que pueda tener uno u otro proceso; motivo por el cual, desconocer lo anterior, bajo pretexto de un acceso efectivo a la justicia, constituye una violación al mandato contenido en el artículo arriba citado.

Dicho lo anterior, y de conformidad con las consideraciones expuestas, solicitamos al resto del Tribunal que en virtud de lo establecido en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la Ley 33 de 1946, según el cual **no se dará curso a la demanda que carezca de alguno de los requisitos establecidos en los artículos que le preceden, REVOQUE** la Providencia de 14 de noviembre de 2019, que admite la presente demanda contencioso administrativa de indemnización y, en su lugar, **NO SE ADMITA** la misma.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

  
Mónica I. Castillo Arjona  
Procuradora de la Administración, Suplente

  
María Vilja Urriola de Ardila  
Secretaria General, Encargada