

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 825

Panamá, 31 de julio de 2017

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización.**

Contestación a la demanda.

La firma forense Guerra & Guerra Asociados, actuando en representación de **Nayla Arich Jiménez Martínez (en su condición de madre del menor Ethan Duval Jiménez, Q.E.P.D.)**, solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Ministerio de Educación**, al pago de dos millones quinientos mil balboas (B/.2,500,000.00), en concepto de los supuestos daños y perjuicios ocasionados.

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 que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

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

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.

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

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

La apoderada judicial de la sociedad demandante estima vulneradas las siguientes normas:

A. Los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, los cuales hacen alusión a la obligación de reparar los daños ocasionados, cuando estos surjan producto de la culpa o negligencia de quien los cause y que dicha obligación es exigible no solo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder (Cfr. fojas 15 - 18 del expediente judicial).

B. El artículo 22 del Texto Único de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación, el cual establece que corresponde al Ministerio de Educación la dirección, organización y supervisión de todas las instituciones educativas oficiales de la República, con excepción de aquellas que la Ley ponga al cuidado del otros ministerios, e impulsar la cultura en todo el país en la forma más adecuada a los intereses nacionales (Cfr. fojas 19 - 20 del expediente judicial).

III. Cuestión Previa.

De la revisión efectuada a la acción en estudio, se desprende que la apoderada judicial de la actora sustentan su accionar en el artículo 97 (numeral 10) del Código Judicial, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

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

...

10. De las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, **por el mal funcionamiento**

de los servicios a ellos adscritos;" (Cfr. fojas 4-5 del expediente judicial).

IV. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de los intereses del Estado.

El 31 de marzo de 2017, **Nayla Arich Jiménez Martínez**, a través de su apoderada judicial, interpuso una demanda contencioso administrativa de indemnización, a fin que se condenara al **Estado**, por conducto del **Ministerio de Educación**, como consecuencia de los supuestos daños y perjuicios causados tras la muerte de su hijo, Ethan Duval Jiménez (Q.E.P.D.).

De conformidad a la apodera especial de la actora, el **Estado**, por conducto del **Ministerio de Educación**, ha vulnerado lo dispuesto en las normas arriba indicadas, habida cuenta que, a su entender, desde el momento en que la Ministra de Educación tuvo conocimiento, el día 21 de noviembre de 2016, que la tormenta tropical Otto había adquirido fuerza en el suroeste del caribe, ésta debió de haber suspendido las clases a nivel nacional, lo cual solo hizo en ciertas áreas del país (Cfr. 9 – 10 del expediente judicial).

De conformidad a la actora, al no haberse suspendido de manera oportuna las clases, producto del fenómeno natural que en esa ocasión fue identificado con el nombre de Otto, esto trajo consecuencias fatales, siendo la más lamentable, entre otras muertes que se dieron, la de Ethan Duval Jiménez (Q.E.P.D.) (Cfr. fojas 8-15 del expediente judicial).

De acuerdo con la actora, el hecho al que se hace referencia en el párrafo que antecede se dio el día 22 de noviembre de 2016, al momento en que ésta llega al plantel educativo San Vicente de Paul, a las cinco y treinta de la mañana (5:30 a.m.), estacionando su vehículo al lado de un árbol, permaneciendo dormida en él, junto a su hijo, cuando de manera inesperada, aproximadamente a las seis y cuarenta y cinco de la mañana (6:45 a.m.), el árbol junto al cual se había estacionado cae sobre su vehículo, causándole la muerte a su hijo Ethan Duval Jiménez (Q.E.P.D.). (Cfr. fojas 8-15 del expediente judicial).

Así las cosas y luego de haber realizado un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría considera que **no le asiste la razón a la recurrente**, en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, referente a lo actuado por **El Estado**, por

conducto del **Ministerio de Educación**, por supuestamente haber violentado lo dispuesto en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil y en el artículo 22 de la Ley 47 de 1946, Orgánica de Educación.

Antes de debatir los argumentos de fondo en los que la actora sustenta su accionar, consideramos oportuno iniciar por indicar que la actora ha equivocado el fundamento de derecho en el cual se sustenta sus pretensiones.

Lo anterior encuentra su fundamento en que, el numeral 10 del artículo 94 del Código Judicial, en base al cual acude la actora a esta sede judicial, hace alusión a las indemnizaciones de las que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, **por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos** (Cfr. foja 4 – 5 del expediente judicial).

En este sentido, debemos tener claro que de conformidad al artículo 17 del Texto Único de la Ley 47 de 1946, la función que tiene a su cargo el **Ministerio de Educación**, es todo lo relacionado a la **educación** y la **cultura nacional**, y por su conducto ejercer el Estado su deber esencial de la **cultura** y la **educación** en todos sus aspectos; lo que permite concluir que resulta jurídicamente improcedente pretender accesar a una indemnización por un supuesto mal funcionamiento de un servicio público, cuando el daño o perjuicio del que trata la acción que nos ocupa, en nada se encuentra relacionado con las funciones que le han sido impuestas al Ministerio de Educación.

Lo anterior se sustenta aún más, cuando la demandante indica de manera reiterada, que el daño se produjo debido a que la Ministra de Educación no actuó de manera oportuna, tomando en consideración las condiciones atmosféricas que en ese momento se encontraba experimentando el país, argumentos que permiten observar que la demandante no ha utilizado el fundamento jurídico conducente aplicable a fin de hacer valer los derechos que ésta considera le deben ser reconocidos.

Por otro lado, en cuanto a la supuesta vulneración de lo dispuesto en los artículos 1644 y 1645 del Código Judicial, la actora sostiene que la negligencia salta a la vista, pues teniendo la Ministra de Educación el conocimiento pleno del peligro que entrañaba el huracán Otto y sus

secuelas, se constriñó a suspender las clases en ciertas áreas o provincias del país, marginando la integridad y seguridad de estudiantes en el área metropolitana (Cfr. foja 16 del expediente judicial).

Considera igualmente la actora, que el Estado, por conducto del **Ministerio de Educación**, vulneró lo dispuesto en el artículo 22 del Texto Único de la Ley 47 de 1946, debido a que tras la negligencia en que incurrió la Ministra de Educación, se desatendieron las funciones propias del Ministerio de Educación, ya que no se les dispensó la dirección y supervisión propias o adecuadas encaminadas a protegerlos (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Sobre lo antes expuesto debemos iniciar por indicar que no reposa en el expediente elemento alguno que vincule la caída del árbol sobre el vehículo de **Nayla Arich Jiménez Martínez** y una supuesta mala gestión por parte de la Ministra de Educación.

En este sentido, debemos recordar que para el momento en que se da la caída del árbol, algunos puntos de la ciudad se encontraban experimentando fuertes lluvias, motivo por el cual pudieron haber concurrido en ese momento una multiplicidad de factores extraordinarios e imprevisibles que trajeran como consecuencia la caída del árbol con la fatídica consecuencia que esto produjo.

Lo anterior es importante ponerlo de manifiesto ya que, nos encontramos ante un evidente caso de fuerza mayor, en donde las condiciones que en ese momento experimentó el país fueron extraordinarias, imprevisibles e imposible de haber sido evitadas, razón por la que resulta excesivo pretender endilgarle responsabilidad a una persona sobre hechos o acontecimientos que no puede preveer, ni mucho menos controlar.

Por otro lado, en lo que respecta a la supuesta falta de gestión de manera oportuna y diligente, consideramos oportuno citar en contenido del informe de conducta de la entidad demandada en el siguiente sentido:

“En ese sentido, es menester aclarar que esta institución **en ningún momento ignoró a los organismos o entes competentes**, con autoridad científica y técnica para comunicar el estado del tiempo, como lo señala la demandante; muy por el contrario, respetuosos de los protocolos para estos eventos, estuvimos atentos y en contacto directo con el Centro de Operaciones de Emergencia del Sistema Nacional de Protección Civil, atendiendo todas las recomendaciones, así como las alertas que, según cobertura geográfica, expedía el **Sistema Nacional**

de Protección Civil, como ente oficial encargado de procurar que el proceso de toma de decisiones se lleve a cabo fundamentado en información técnica y científica debidamente confirmada.

Para la mañana del día 22 de noviembre de 2016, al momento de ocurrir el trágico hecho, regía en la ciudad capital una **Alerta Verde** declarada por el Sistema Nacional de Protección Civil, **como ente oficial competente para declarar los diferentes estados de alerta, de acuerdo con la información técnica y científica disponible.**

Ese nivel de alerta **no conllevaba recomendación de suspensión de clases para la región metropolitana**, como sí lo era para otras áreas tales como Chiriquí, Bocas del Toro, Colón, entre otras, en los que se había declarado Alerta Amarilla desde el día 21 de noviembre." (Cfr. fojas 29 – 30 del expediente judicial).

Resulta de medular importancia lo indicado por el **Ministerio de Educación** en su informe de conducta, ya que, tal y como él lo menciona, para el momento en que se encontraba activa la tormenta Otto, si bien, el Sistema de Nacional de Protección Civil había emitido una **Alerte Verde**, **esta no conllevaba la suspensión de las clases en el área sobre el cual se dio el evento fortuito que trajo como consecuencia la muerte de Ethan Duval Jiménez (Q.E.P.D.)**, motivo por el cual carece de fundamento exigirle responsabilidad al Estado, por conducto del Ministerio de Educación, sobre un hecho que este no pudo controlar ni preveer.

En cuanto a lo antes expuesto, debemos tener presente los distintos efectos de las alertas que el Centro de Operaciones de Emergencia del Sistema Nacional de Protección Civil, puede emitir, a saber:

"Alerta Verde: Se declara cuando se detecta **la presencia** de algún fenómeno meteorológico, sea tormenta tropical o ciclón, **con posibilidad de evolucionar** y causar daños. Se trata de un aviso de **prevención**. Supone que las instituciones de respuesta y de apoyo involucradas deben alistarse, deben proceder a reunir al personal que los compone y se le debe informar a la población en general de la posibilidad de que se genere alguna situación.

Alerta Amarilla: Se declara cuando los efectos de un evento adverso se vuelven inminentes o emergencias que se produzcan súbitamente como sismos, incendios estructurales, etcétera, atendiendo la información de las instituciones agencias u oficinas técnico-científicas, se establece el aumento del riesgo para la población producto del evento adverso. Las instituciones de respuesta y de apoyo involucradas deberán movilizarse al Centro del Operaciones de Emergencia y las áreas de impacto.

Alerta Roja: Se declara cuando es un fenómeno con alta probabilidad de impactar una zona, como efectos que pueden generar daños a las personas, los bienes, carreteras, otras infraestructuras o al medio ambiente. Representa una movilización de todos los recursos disponibles para la atención de la emergencia, porque el evento es una realidad y ha producido impacto.

Ya en esta alerta, el Centro de Operaciones de Emergencias debe estar activado, así como se debe mantener informada a la comunidad de las acciones a realizar." (Cfr. <https://www.saludpanama.com/que-significan-los-colores-en-las-alertas-que-se-declaran-en-panama>).

De lo anterior se desprende que, si bien la *alerta verde* hace alusión a la presencia de una condición meteorológica ésta, por definición, podría tanto evolucionar, como perder intensidad, por lo que dicha alerta constituye una condición de aviso, más que la existencia cierta de un hecho que pueda traer como consecuencia, pérdidas humanas o materiales.

En este contexto, tal y como se indicó en el informe de conducta de la entidad demandada, el Ministerio de Educación **en ningún momento ignoró a los organismos o entes competentes, con autoridad científica y técnica para comunicar el estado del tiempo**, como lo señala la demandante, muy por el contrario, se estuvo en todo momento respetuosos de los protocolos para estos eventos, atendiendo las recomendaciones del Centro de Operaciones de Emergencia del Sistema Nacional de Protección Civil, **el cual constituye el ente oficial encargado de procurar el proceso de toma de decisiones en situaciones de vulnerabilidad, tal y como lo fue el caso al que hacemos referencia.**

Tomando en consideración lo hasta ahora expuesto, resulta importante destacar, que si bien la responsabilidad del Estado 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).

En este contexto, si bien resulta un hecho cierto que la actora ha experimentado un daño, no existen constancias en el expediente que permitan concluir, sin lugar a dudas, que este se produjo

como consecuencia a una mala prestación de un servicio público, motivo por el cual no puede ser atribuido a la entidad demandada.

En este mismo orden de ideas, resulta importante resaltar la inexistencia del nexo de causalidad, elemento que se debe encontrar siempre presente a fin de poder exigir un resarcimiento económico producto de una prestación deficiente de un servicio público.

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 fuerza mayor o **caso fortuito**, 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).

De lo arriba lo arriba expuesto se puede concluir que, a efectos que una determinada actuación resulte imputable a la administración, debe haber una relación entre ésta y el resultado que se produzca, siendo esto lo que la doctrina denomina como nexo causal.

En este contexto, tal y como lo indica el autor arriba citado, no podrá imputarse responsabilidad a la administración cuando el daño causado haya sido producido por un caso fortuito, **tal y como se dio en el caso que nos ocupa**.

Del análisis hasta hora realizado consideramos importante destacar, que el lamentable suceso que trajo como consecuencia el deceso de Ethan Duval Jiménez (Q.E.P.D.) se dio a razón de un fenómeno atmosférico que bajo ninguna circunstancia pudo haber sido producido, y mucho menos controlado, por la Administración, motivo por el cual, los perjuicios que se deriven de estos hechos de la naturaleza exceden cualquier responsabilidad del Estado, habida cuenta que resultaría jurídicamente improcedente, además de exagerado pretender responsabilizar a la Administración de todos y cada uno de los perjuicios producidos por hechos, que por definición, se encuentran fuera del control del hombre.

Por todo lo anterior, podemos señalar que **en el negocio jurídico en estudio no concurren los elementos que el Tribunal, en Sentencia de 2 de junio de 2003, determinó que eran necesarios para atribuirle responsabilidad extracontractual al Estado.** Veamos:

“Nuestra tradición jurídico contencioso administrativa, particularmente la colombiana (Sentencia de 31 de mayo de 1990 del Consejo de Estado, expediente La responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber: **1. La falla del servicio público por irregularidad, ineficacia o ausencia del mismo; 2. El daño o perjuicio; 3. La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño.**

La relación de causalidad entre la falla del servicio y el daño debe ser directa. Así el tratadista francés André (sic) De Laubadère al explicar las características del daño sujeto a reparación observa que el Consejo de Estado de Francia ha señalado que el daño debe tener frente a la acción administrativa una relación de causalidad directa y cierta (Sentencia de 4 de octubre de 1968 caso Doukakis). El mismo autor agrega que ‘las dificultades de esa característica aparecen sobre todo en el caso de la pluralidad de causas del daño y de la interposición de un hecho del hombre entre la falla administrativa y el daño... la jurisprudencia ha sopesado la llamada teoría de la equivalencia de condiciones, para investigar entre los hechos que precedieron al daño aquel que deba ser considerado como la causa del mismo’ (Traite de Droit Administratif. André De Laubadère, Jean Claude Veneziaie Yves Gaudemet, Editorial L.G.D.J., París, Tomo I, undécima edición, 1990, pág.817.Mi traducción).

En este caso no existe una relación de causalidad directa entre la falla del servicio administrativo y el daño... (La negrita es nuestra).

Al analizar los elementos que de manera abstracta se exponen en la sentencia reproducida, con los hechos en que la recurrente sustenta su pretensión, este Despacho considera que no es posible vincular ni atribuir responsabilidad a la **entidad demandada, habida cuenta de la multiplicidad de factores que pudieron haber incidido en la caída del árbol sobre el automóvil de la actora.**

En cuanto a los supuestos daños y perjuicios sufridos por la actora, la recurrente no ha presentado informe técnico alguno que acredite que las afectaciones a las que hace alusión hayan sido provocadas por la supuesta mala prestación de un servicio público, **razón por la cual no se pueden dar por probados estos supuestos perjuicios, toda vez que el origen de los mismos no ha sido acreditado por el personal técnico idóneo para este fin.**

Al confrontar los elementos arriba desarrollados, con los hechos en que la recurrente sustenta su pretensión, este Despacho considera que no es posible vincular ni atribuir

responsabilidad a la entidad demandada, con respecto al hecho dañoso cuya reparación demanda la recurrente razón por la cual esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto del Ministerio de Educación, **NO ES RESPONSABLE** por los daños y perjuicios, materiales y morales, que reclama la recurrente.

V. Derecho: No se acepta el invocado por el demandante.

VI. Cuantía: Se niega la cuantía de la demanda.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 264-17