

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 957

Panamá, 14 de septiembre de 2016

Proceso Contencioso Administrativo de Indemnización.

Contestación de la demanda y Excepción de Ilegitimidad de Personería de la entidad demandada.

El Licenciado Nelson Delgado Peña, actuando en representación de **Iván José Lugo Albornoz**, solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Órgano Judicial (Segundo Tribunal Superior de Justicia)**, al pago de B/.2,500,000.00, en concepto de indemnización, por los daños y perjuicios, materiales y morales, que supuestamente le fueron causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a la mencionada entidad pública.

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, se contestan de la siguiente manera:

Primero: No consta; por tanto, se niega.

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta. (Cfr. fs. 12-16 del expediente judicial)

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

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

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

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta.

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

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

Noveno: No consta; por tanto, se niega.

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El actor sustenta su pretensión en la supuesta infracción de las siguientes disposiciones:

A. El artículo 130 del Código Penal, Ley 14 de 18 de mayo de 2007, cuyo Texto Único de 15 de abril de 2010, establece la obligación del Estado de reparación civil cuando el imputado sea sobreseído o absuelto, si ha permanecido en detención provisional por más de dos años.(Cfr. foja 6 del expediente judicial);

B. Los artículos 3 y 15 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008, (Código Procesal Penal). El primero establece los principios que gobiernan el proceso penal; y, el segundo, consagra el derecho a obtener una decisión judicial definitiva en tiempo razonable (Cfr. foja 7 del expediente judicial); y

C. Los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, los que, de manera respectiva, establecen que, quien por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, estará obligado a reparar el daño causado; el hecho que dentro de este último se comprenden tanto los daños materiales como los morales; y la referencia en el sentido que la obligación que impone el artículo 1644 del mismo cuerpo normativo es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas por quienes se debe responder (Cfr. fojas 7, 8 y 9 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa del Estado panameño.

Según consta en autos, **Iván José Lugo Albornoz** pretende, a través de la demanda contencioso administrativa de indemnización en estudio, que se condene al Estado panameño, por conducto del **Órgano Judicial (Segundo Tribunal Superior de Justicia)**, al pago de dos millones quinientos mil balboas (B/.2,500,000.00,) en concepto de indemnización, por los daños y perjuicios, materiales y morales, que supuestamente le fueron causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a la mencionada entidad pública, conforme lo dispone el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, al excederse el tiempo de dos (2) años bajo detención provisional, siendo posteriormente absuelto del proceso penal que se le siguió por haber participado presuntamente, en

la comisión del delito contra la Vida y la Integridad Persona (Homicidio doloso) en perjuicio de Alberth Alexis Rodríguez Rodríguez (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

Señala el apoderado judicial del demandante que contra su representado se ordenó la detención preventiva mediante la Resolución de Medida Cautelar 55-13 del 18 de mayo de 2013, emitida por el Ministerio Público, la cual fue mantenida por el Órgano Judicial cuando resolvió abrir causa criminal mediante Auto 125 P.I. de 13 de noviembre de 2014, detención que se extendió hasta el 19 de febrero de 2016, fecha en la que el jurado de conciencia emitió un veredicto de inocencia, transcurriendo treinta y tres (33) meses y seis (6) días de estar privado de su libertad (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial).

Como fundamento de su pretensión alega la infracción de los artículos 130 del Texto Único del Código Penal; 3 y 15 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 (Código Procesal Penal) y 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil.

En cuanto a la infracción del artículo 130 del Texto Único del Código Penal señala el demandante que la vulneración se produjo debido a que la privación de libertad del señor Iván José Lugo Albornoz excedió en demasía y sin justificación válida, frente al derecho que tiene el procesado de que su juicio se lleve a cabo en los términos establecidos en la Ley para no vulnerar su libertad (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En relación con el cargo de injuricidad que hace al artículo 3 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 (Código Procesal Penal), señala que esta norma se infringió debido a que su representado, el señor Iván José Lugo Albornoz, permaneció en prisión provisional por treinta y tres (33) meses y seis días (6) sin que su juicio se resolviera, excediendo el tiempo señalado por ley y en violación a los principios procesales, principalmente el de economía procesal (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Otra de las normas que estima el demandante fue vulnerada es el artículo 15 de la Ley 63 de 28 de agosto de 2008 (Código Procesal Penal) debido a que estima que el trámite procesal dado a su representado fue negligente y arbitrario, al impedir que obtuviera justicia en tiempo razonable, lo que denota una falla en el servicio de administración de justicia (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Respecto a la vulneración del artículo 1644 del Código Civil, el recurrente señala que para el Estado surge una responsabilidad objetiva por los perjuicios causados a su representado Iván José Lugo Albornoz, al haber sido privado de su libertad por más de 33 meses, a pesar de que la norma la limita a dos (2) años sin lugar a indemnización (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

En cuanto al cargo de violación que hace al artículo 1644 A del Código Civil, el demandante señala que frente a la falla del sistema de justicia surge la obligación de reparar los daños que se produjeron como consecuencia del encierro y hacinamiento carcelario (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

Finalmente, arguye como vulnerado el artículo 1645 del Código Civil, señalando que los funcionarios estatales no han reparado los perjuicios causados por la falla en la prestación del servicio de administración de justicia siendo que surge para el Estado tal obligación a través de sus instituciones en el ejercicio de sus funciones (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

Del análisis de los cargos que en conjunto expone el actor, es evidente que estima que el Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, está en la obligación de indemnizarlo por los daños, materiales y morales, que supuestamente le fueron causados por la detención provisional superior a los dos (2) años, luego de ser absuelto en audiencia por el jurado de conciencia (Cfr. fojas 3-9 del expediente judicial).

Un minucioso análisis de los hechos que dieron origen a la presente controversia, demuestran que **los supuestos daños y perjuicios que aduce el demandante obedecieron concretamente, a la aplicación de la detención preventiva ordenada contra Iván José Lugo Albornoz no por el Órgano Judicial sino por la Fiscalía Auxiliar de la República**, mediante Resolución de Medida Cautelar 55-13 de 18 de mayo de 2013 (Cfr. fojas 12 a 16 del expediente judicial, y fojas 464 a 468 del Tomo I del expediente penal que fue remitido conjuntamente con el Informe de Conducta por el funcionario demandado y que este despacho aduce como prueba documental).

De acuerdo con el contenido de la resolución en referencia, se indica como hecho probado que el 16 de mayo de 2013, en los estacionamientos del Restaurante Jimmy, corregimiento de San

Francisco, perdió la vida el Señor Alberth Alexis Rodríguez Rodríguez (q.e.p.d.) como consecuencia de un impacto de proyectil con arma de fuego en la región occipital izquierda de la cabeza (Cfr. foja 464 del Tomo I del expediente penal).

Como elementos de prueba para acreditar el hecho, el agente de instrucción sumarial estimó la diligencia de reconocimiento y levantamiento del cadáver de Alberth Alexis Rodríguez Rodríguez (q.e.p.d.) así como la inspección ocular realizada por ese Despacho, en la misma fecha, en los estacionamientos del Restaurante Jimmy, parte alta, corregimiento de San Francisco, tal y como consta autos, en donde se dejó constancia de la entrevista realizada a la señora Basikiki Koumanis de Cort, quien se identificó como dueña del Restaurante Jimmy, indicando que las cámaras de vigilancia de dicho local comercial, mantienen imágenes de cuando una camioneta llega a los estacionamientos a las 16:34 horas y se baja un sujeto del carro y camina por la rampa (Cfr. fojas 2 a 7 del Tomo I del expediente penal).

De igual forma, para probar el hecho consta el Protocolo de Necropsia 013-05-17-535, de fecha 17 de mayo de 2013, en el que se establece como causa de muerte: herida por proyectil de arma de fuego en cabeza (Cfr. fojas 335 a 341 del Tomo I del expediente penal).

De acuerdo con la fundamentación jurídica, el funcionario de instrucción estimó que la conducta investigada conforme a los hechos probados concierne al delito Contra la Vida y La Integridad Personal (Homicidio Doloso) genéricamente definido en la Sección 1era, del Capítulo I, Título I del Libro Segundo del Texto Único Código Penal, es decir, por el delito de homicidio de Alberth Alexis Rodríguez Rodríguez (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En cuanto al **análisis de la vinculación de Iván José Lugo Albornoz con los hechos investigados, el Agente de Instrucción Delegado en su orden, estimó los siguientes elementos de prueba y dispuso ordenar su detención**, basado en lo siguiente:

1. Un informe de novedad de fecha 17 de mayo de 2013, firmado por el Sub-teniente Ramiro Macías, que pone en conocimiento que en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, se mantenía aprehendido el señor Iván José Lugo Albornoz (Cfr. fojas 363-364 del Tomo I del expediente penal).

2. La declaración jurada del Subteniente Ramiro Macías, mediante el cual se ratifica del referido informe de novedad (Cfr. fojas 371 y 372 del Tomo I del expediente penal).

3. La declaración jurada de Ramón Gerardo Salazar Uzcategui, quien señala que el 16 de mayo del 2013, vio al hoy occiso en su oficina ubicada en el edificio Word Trade Center cuando declaró lo siguiente: "...El día de hoy en la mañana como de diez y media a once de la mañana, en su oficina en el edificio WORD TRADE CENTER, en Marbella piso número 15, no recuerdo el número de oficina, allí me dijo que iba a llevar a su socio CÉSAR ROJAS al Aeropuerto de Tocumen y que regresaba una vez para atrás, que cuando regresaba lo llamara porque yo le iba a comprar varios equipos nuevamente, como a las dos (2:00 p.m.) de la tarde yo lo llamé y me dijo que estaba comiendo que lo dejara comer tranquilo que no había comido, que cuando terminaba me llamaba, ahí me indico (sic) que ya el (sic) estaba en la ciudad y que había dejado a su socio en el Aeropuerto, pero no me llamó, como a las cuatro y cinco de la tarde lo llamó varias veces y no le contestaba el teléfono..." (Cfr. foja 37 del Tomo I del expediente penal). A lo anterior agregó que "...cuando fui a las oficinas por primera vez ya que eran nuevas me fue a buscar al lobby del WORLD TRADE CENTER, un señor quien es chofer de ALBERT, el cual se llama IVAN y es una persona de tez trigueño, estatura baja, contextura media (gordito, nalgón), cabello negro un poco claro, tiene tatuajes en los brazos, aparenta tener treinta a treinta y cinco años de edad, es de nacionalidad Venezolana, el día de hoy no vi al chofer de ALBERT cuando fui a sus oficinas, de volverlo a ver lo puedo reconocer tanto personalmente y en fotos..." (Cfr. foja 38 del Tomo I del expediente penal).

4. La diligencia de inspección ocular efectuada a **los videos de seguridad de las cámaras de vigilancia, ubicadas en los estacionamientos del Restaurante Jimmy**, en la que se pregunta al señor Ramón Gerardo Salazar Uzcategui, si reconoce al sujeto que se aprecia en el video cuando llega el vehículo donde fue encontrado el occiso, del cual se baja el conductor, este contestó: **"...Si lo reconozco, es Iván, el Chofer de Albert, lo reconozco por la bolsita que carga con él y la forma de caminar. Además el vehículo, el cual se bajó es de Albert..."** (Cfr. foja 125 del Tomo I del expediente penal).

5. La declaración jurada rendida por **Jorge Luis Moreno Ramos empleado de la Arrendadora Pana Rent**, cuando señala que la persona que acompañó al hoy occiso el día 16 de mayo de 2013, al momento de la renovación del contrato fue el joven Iván, quien era que conducía el vehículo al manifestar lo siguiente: "... **El último contrato fue hace dos (2) días, ellos pasaron el señor ALBERT, y el señor IVAN, ellos fueron solo cada uno, iba conduciendo el señor IVAN, el señor ALBERT iba de copiloto, ellos eran ciudadanos venezolanos** (Cfr. foja 442 del Tomo I del expediente penal).

6. La declaración **indagatoria del señor Iván José Lugo Albornoz**, que como señala el funcionario de instrucción, si bien niega la comisión del hecho, los indicios de presencia y oportunidad en el lugar de los hechos lo vinculan. Es así que al ser interrogado por los cargos que se le imputan manifestó lo siguiente: "...yo no maté al señor Albert Rodríguez..." (Cfr. foja 454 del Tomo I del expediente penal). Seguidamente en su defensa señaló "... subí a mi casa, el piso N° 18, a buscar el dinero, retire (sic) el dinero que tenía en mi cuarto, en la gaveta de mi ropa interior, baje nuevamente, cuando baje me devolví porque se me había quedado mi billetera y volví a subir, retire mi billetera de la casa, que estaba en la mesa del comedor, salí del apartamento y llame (sic) el elevador, me asome (sic) por la ventana del pasillo, saliendo del apartamento, al final del pasillo y vi la camioneta, e (sic) ese momento veo cuando alguien saludaba por la ventanilla a Albert, me percate (sic) que era un conocido de nosotros, el cual trabaja con un cliente de Alberth, el mismo se monto (sic) en la camioneta, por la parte trasera, por la parte del copiloto, en ese momento llego (sic) el elevador, solo vi cuando esta persona subió, me monte (sic) en el elevador, baje (sic) y no vi a nadie salir de la camioneta, y me dirigí hacia la camioneta, cuando abrí la puerta me monte (sic) rápidamente por la lluvia, cuando volteo hacia mi lado derecho, veo al señor Alberth, todo ensangrentado, volteo hacia la parte trasera y no hay nadie, dentro de la camioneta ya no estaba JOSÉ CARLO, automáticamente salí con la camioneta de allí en busca de llevarlo hacia a algún hospital o clínica cerca, me dirigí hacia la zona de San Francisco, cuando iba llegando a la Parrillada Jimmy, entre los nervios de ver a mi amigo, no se veía que estaba muerto, me percaté de unos policías y subí a estacionamiento de la Parrillada Jimmy, salí de allí y deje (sic) el vehículo con Albert

adentro, entre el miedo y la desesperación de no saber qué hacer no me dirigí hacia los policías que estaban más adelante, por temor de que había una persona toda ensangrentada conmigo (Cfr. fojas 456-457 Tomo I del expediente penal).

Posteriormente, la instrucción del sumario correspondió a la Fiscalía Cuarta Superior del Primer Distrito Judicial, quien mediante Vista Fiscal 160 de 30 de septiembre de 2013, culmina la investigación y solicita el llamamiento a juicio contra el señor **Iván José Lugo Albornoz** (Cfr. fojas 1118 a 1141 del Tomo III del expediente penal).

Luego de agotada la fase sumarial, el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, decidió abrir causa criminal contra el señor **Iván José Lugo Albornoz**, como presunto infractor de las disposiciones contenidas en la Sección I, Capítulo I, Título I, Libro Segundo del Texto Único del Código Penal; es decir, por el delito de homicidio doloso, cometido en perjuicio de Alberth Alexis Rodríguez Rodríguez (q.e.p.d), manteniendo en dicha resolución la orden de detención que decretó el funcionario de instrucción (Cfr. fojas 1150 a 1158 del Tomo III expediente penal).

En el informe de conducta que remitió el funcionario demandado da cuenta del trámite que se surtió, hasta la finalización del proceso, el 19 de febrero de 2016, se realizó la audiencia con intervención de jurados de conciencia, el cual emitió un veredicto de inocencia (Cfr. fojas 62 a 64 del expediente judicial).

En relación con los cargos de ilegalidad del actor en los que se sustenta la pretensión demandada, los cuales rebatiremos de manera conjunta, dada la estrecha relación que guardan entre sí, este Despacho considera que los mismos deben ser desestimados por el Tribunal.

Al hacer un juicio valorativo de todas las circunstancias que dieron origen a la presente controversia, demuestran que la aplicación de la medida cautelar de detención preventiva que decretó el Ministerio Público a **Iván José Lugo Albornoz se fundamentó en la normativa legal vigente, esto es, los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial, en el ejercicio de sus funciones, frente a un escenario en el que el Funcionario de Instrucción estimó la existencia de graves indicios de presencia física y oportunidad en el lugar de los hechos que existían en su contra, ante una investigación de uno de los ilícitos de mayor gravedad que recoge el**

Código Penal como lo es el delito de homicidio doloso, máxime que fue cometido mediante el uso de armas de fuego, lo que denotaba un alto nivel de peligrosidad, tal y como lo señala en la Resolución de Medida Cautelar 55-13 de 18 de mayo de 2013, dictada por la Fiscalía Auxiliar de la República.

Los artículos 2140 y 2152 del Código Judicial son del siguiente tenor:

“Artículo 2140. Cuando se proceda por delito que tenga señalada pena mínima de cuatro años de prisión y esté acreditado el delito y la vinculación del imputado, a través de un medio probatorio que produzca certeza jurídica de ese acto, y exista, además, posibilidad de fuga, desatención al proceso, peligro de destrucción de pruebas, o que pueda atentar contra la vida o la salud de otra persona o contra sí mismo, se podrá decretar su detención preventiva...”

“Artículo 2152. En todo caso la detención preventiva deberá ser decretada por medio de diligencia, so pena de nulidad en la cual el funcionario de instrucción expresará:

1. El hecho imputado.
2. Los elementos probatorios allegados para la comprobación del hecho punible; y,
3. Los elementos probatorios que figuran en el proceso contra la persona cuya detención se ordena.”

En tal sentido, es conveniente señalar que la detención preventiva decretada por el Ministerio Público era obligante frente a la carga pública que la ley le impone, del ejercicio de la acción penal, que consagran los artículos 1952, 1988, 1989 y concordantes del Código Judicial y asegurar la defensa de los derechos de la víctima. El texto expreso de los artículos en referencia establecen lo siguiente:

“Artículo 1952. La acción penal es pública y la ejerce el Estado por medio del Ministerio Público, salvo en los casos expresamente señalados en este Código.”

“Artículo 1988. El Ministerio Público será ejercido por el Procurador General de la Nación, el Procurador de la Administración, los Fiscales y Personeros y por los demás funcionarios que establezca la ley...”

“Artículo 1989. En todo proceso criminal intervendrá el Ministerio Público, salvo las excepciones señaladas en este Código.”

Por otra parte, **debe señalarse que el demandante no ha traído al proceso alguna constancia que evidenciara que durante el tiempo que Iván José Lugo Albornoz estuvo detenido preventivamente, éste hiciera uso de los mecanismos que la ley pone a su alcance para enervar la medida cautelar si consideraba que tal medida fue ordenada en su contra por el Ministerio Público en violación a las garantías que la Constitución y la Ley consagran.** Con lo cual, **no ha demostrado que la detención de la que fue objeto haya sido declarada ilegal, por lo que a juicio de este Despacho no concurren los elementos necesarios para justificar la presentación de una demanda de responsabilidad directa en contra del Estado.**

En este contexto, debemos destacar que de acuerdo con la doctrina, los pronunciamientos de la Sala Tercera y la jurisprudencia internacional, el accionante de un proceso contencioso administrativo de reparación directa, como el que se analiza, tiene que acreditar los siguientes elementos: **1) la falla del servicio; 2) el daño o perjuicio; y 3) el nexo de causalidad entre la falla y el daño.** También, se ha señalado que en los regímenes objetivos de responsabilidad, el agraviado tiene que probar que el daño sufrido **es consecuencia directa de la falla del servicio** y que el Estado se libera de toda responsabilidad cuando se logra acreditar la ocurrencia de la fuerza mayor o de un hecho exclusivo de la víctima o de un tercero. Así, lo ha indicado el Doctor Libardo Rodríguez en su obra titulada Derecho Administrativo General y Colombiano, quien al abordar el tema del nexo causal expresa que:

“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 efecto o resultado de aquella actuación. Para que exista esa relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser actual o próximo, debe ser determinante del daño y 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 R., Libardo. Derecho Administrativo General y Colombiano. Decimosexta Edición. Editorial Temis, S.A, Bogotá-Colombia, 2008. Pág. 509).**

De lo que se lleva dicho ha de concluirse que, la medida cautelar que se adoptó contra **Iván José Lugo Albornoz** por la Unidad de Homicidio de la Fiscalía Auxiliar de la República, **se ciñó a la**

normativa que la Ley establecía en ese momento para las investigaciones relacionadas con la comisión de supuestos hechos delictivos en el ejercicio de su cargo, por lo que no hubo una falla en el servicio de administración de justicia debido a que la detención preventiva que dispuso el Ministerio Público, se desarrolló en todo momento en estricta observancia de las funciones que le correspondía dada su condición de funcionario de instrucción, en especial la que compete a la investigación de los delitos y el descubrimiento de los autores o partícipes de los mismos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1941 y 1951 del Código Judicial, que expresamente señalan lo siguiente:

“Artículo 1941. El objeto del proceso penal es investigar los delitos, descubrir y juzgar sus autores y partícipes. En consecuencia, no podrá imponerse pena alguna por delito sino con sujeción a las reglas de procedimiento de este Código.”

“Artículo 1951. El procedimiento en los procesos penales siempre será de oficio y los agentes del Ministerio Público serán los funcionarios de instrucción, salvo los casos en que la ley disponga otra cosa.”

Al no haber falla del servicio no se produce el nexo causal con el daño que alega el demandante, razón por la cual esta Procuraduría solicita al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, NO ES RESPONSABLE por los daños y perjuicios, materiales y morales, que reclama el actor.

Sin perjuicio de lo expuesto, este Despacho se opone a la cuantía de la demanda peticionada por el recurrente desglosada de la siguiente manera: ochenta mil balboas (B/.80,000.00) de daño material, ciento cincuenta mil balboas de lucro cesante (B/.150,000.00), dos millones doscientos veinte mil balboas (B/.2,220,000.00) en concepto de daño moral, y cincuenta mil (B/.50,000.00), por honorarios profesionales; debido a que ninguna de estas cantidades han sido debidamente sustentadas por el demandante.

En relación con los honorarios profesionales que también reclama el actor, resulta improcedente su inclusión en la cuantía de la demanda, puesto que los mismos constituyen costas, que son los gastos que tienen los litigantes o sus apoderados en la secuela del proceso para la defensa de los derechos de su representado; sin embargo, el artículo 1939 (numeral 2) del Código

Judicial es claro al señalar que el Estado y el Municipio gozan de una garantía especial, en el sentido que no podrán ser condenados en costas; norma que debe ser analizada en concordancia con el artículo 1077 (numeral 1) que indica que: "...no se condenará en costas a ninguna de las partes en los procesos en que sea parte el Estado." Así lo ha reconocido la Sala Tercera en las Sentencia de 26 de junio de 2008 y 12 de mayo de 2006, que en lo pertinente señalan:

"En cuanto a que se condene al Estado al pago de costas y gastos del proceso, esta Corporación manifiesta que el **artículo 1939 del Código Judicial, en su numeral 2**, es claro al señalar que: '*En los procesos civiles el Estado y los municipios gozarán de las siguientes garantías: 1. ...; 2. No podrán ser condenados en costas; 3. ...*'

Por las razones anotadas, no es dable el reconocimiento que el demandante ensaya en el libelo de su demanda.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, NO ACCEDE a las pretensiones formuladas en la demanda contencioso administrativa de indemnización, interpuesta por el..., para que se condene al Ministerio Público y a la Policía Nacional, al pago de setenta y cinco mil balboas con 00/100 (B/.75,000.00), en concepto por daños y perjuicios, materiales y morales causados por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos."

- - -

De igual forma, no se aceptan los gastos en que haya incurrido el demandante por honorarios profesionales en el presente proceso y es que según el artículo 1069 del Código Judicial se entenderán por costas los gastos que nacen por los litigantes en el curso del proceso, para la conveniente y acertada defensa de sus derechos que comprenderán: 1. *El trabajo invertido por el litigante o por su apoderado en la secuela del proceso;* 2. *El trabajo en derecho, bien por la parte o por su apoderado, ya sea verbal, ya sea por escrito....* En este sentido, el artículo 1077 del Código Judicial establece que '*no se condenará en costas a ninguna de las partes: 1. En los procesos en que sea parte el Estado, los municipios, las entidades autónomas semiautónomas y descentralizadas;...*'. Por lo que, en vista de lo explicado no debe accederse al pago de la suma reclamada dentro del concepto de honorarios profesionales ni de gastos de transporte."

Por todas las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita **al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, NO ES RESPONSABLE**

de pagar la cantidad de dos millones quinientos mil balboas (B/.2,500,000.00,) que éste reclama como resarcimiento por los perjuicios que alegan haber sufrido.

IV. Pruebas:

Pruebas que se objetan:

1. Se **objeta**, por inconducente, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, la copia auténtica del incidente de Controversia de fecha 22 de agosto de 2013, que consta a fojas 34 a 39 del expediente judicial así como los informes que constan a fojas 41 y 42 de ese mismo expediente, puesto que tal petición no es compatible con la naturaleza del proceso contencioso administrativo en estudio en el cual se está tratando de acreditar la supuesta responsabilidad del Estado por una deficiente prestación del servicio público a él adscrito y no la posible responsabilidad penal de alguna persona, pues con el dicho incidente se perseguía que se admitieran unas pruebas que fueron rechazadas por el Ministerio Público en el proceso penal que sirve de base a la presente demanda y tales pruebas dan cuenta del trámite que se le imprimió al proceso penal.

2. Se **objeta**, por inconducente, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, la copia auténtica del Auto 125 P.I. de 13 de noviembre de 2014, que consta a fojas 17 a 23 del expediente judicial, puesto que dicha resolución no es compatible con la naturaleza del proceso contencioso administrativo en estudio en el cual se está tratando de acreditar la supuesta responsabilidad del Estado por una deficiente prestación del servicio público a él adscrito y no la admisibilidad de pruebas que fueron rechazadas por el Ministerio Público en el proceso penal que sirve de base a la presente demanda.

3. Se **objeta**, por inconducente, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, la Resolución 5617 de 7 de marzo de 2016, emitida por el Servicio Nacional de Migración, que consta a foja 43 y 44 del expediente judicial, puesto que dicha resolución no es compatible con la naturaleza del proceso contencioso administrativo en estudio en el cual se está tratando de acreditar la supuesta responsabilidad del Estado por una deficiente prestación del servicio público a él adscrito y no el estatus migratorio del demandante.

4. Se **objeta**, por ineficaz, la prueba documental visible a fojas 49 a 57 del expediente judicial, pues se trata de la copia simple de documentos que no ha sido autenticados por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial que, como condición indispensable para que se puedan incorporar al proceso pruebas de esta naturaleza, exige que las mismas se presenten en su forma original o mediante copias debidamente auténticas. Al respecto, se observa que los documentos en referencia únicamente cuentan con un sello redondo institucional, sin la correspondiente rúbrica del funcionario custodio de su original.

5. Se **objeta**, la prueba de informe dirigida a que se oficie al Sistema Penitenciario de Panamá para que certifique la fecha en que fue puesto a disposición de ese Despacho para filiación al ciudadano Iván José Lugo Albornoz, con pasaporte 040467092, cédula 16556414 y además, se indique la fecha de salida del ciudadano indicado y a disposición de qué entidad del Estado, ya que si la demandante pretendía utilizar ese medio probatorio para incorporar al proceso la mencionada información, éstas debieron ser pedidas por ella ante la respectiva entidad, recurriendo para tal fin a la presentación de memoriales y/o solicitudes respectivas. Al no hacerlo, o al menos no haber demostrado los intentos que realizó para conseguir la información que ahora solicita, para este Despacho resulta evidente su intención de **trasladar al Tribunal la carga de la prueba**; misma que debe ser asumida por éstos de acuerdo con lo establecido en el artículo 784 del Código Judicial, conforme al cual *“incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que les son favorables.”*

La Sala Tercera, en Auto de 24 de abril de 2009, se pronunció en los siguientes términos con respecto a esta carga procesal que recae sobre las partes. Veamos:

“Sin perjuicio de lo anterior, tenemos que un detalle que no podríamos dejar en el tintero es que es esencial que la parte que pretenda que una o varias pruebas consten en el proceso previo a su desenlace, las aduzca, presente o peticione oportuna y claramente; pues, salvo los casos que la Ley prevé, mal puede pretender que sea la Sala o el Juzgador quien se la logre cuando le corresponde a la propia parte la carga de la prueba, ya que, de incurrirse en ello, es decir, que esta Corporación de Justicia sea quien obtenga sus pruebas, se estaría atentando esencialmente contra el Principio de Igualdad de las Partes y, además, deja de manifiesto que se ha

desconocido lo expuesto en el artículo 784 del Código Judicial.” (Lo subrayado es de la Sala Tercera y la negrita es de este Despacho).

6. **Objetamos** la prueba pericial consistente en la cuantificación de daños materiales y lucro cesante, aducida por el recurrente en el apartado referido a Prueba Pericial, visible a fojas 11 del expediente judicial; puesto que el perito designado, esto es, un abogado experto en materia de seguros, carece de idoneidad para dictaminar sobre esta materia, lo que resulta contrario a lo establecido en los artículos 966, 967 y 978 del Código Judicial.

Además, la prueba en referencia resulta **ineficaz**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 783 del Código Judicial; puesto que uno de los puntos que la componen consiste en la **“determinación del daño material por el hecho dañoso, ya sea moral y material”**; aspecto que **no le corresponde precisar a los peritos**, pues, en todo caso, **dicha materia debe ser determinada por la Sala Tercera** de conformidad con lo establecido en el artículo **1644-A del Código Civil** que, en su parte pertinente establece lo siguiente:

“**Artículo 1644-A.** Dentro del daño causado se comprende tanto los materiales como los morales.

...
El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso...” (La negrita es nuestra).

En caso que sea otro el criterio del Tribunal, **esta Procuraduría designa como perito que representará al Estado panameño, por conducto de la Órgano Judicial, al Licenciado Abilio Canto**, con cédula 8-207-2798, Contador Público Autorizado, para la prueba pericial, obtenido del Acuerdo 430 de 27 de marzo de 2014 de la Sala Cuarta de Negocios Generales, que contiene el listado de peritos.

Adicionalmente, en relación con la prueba pericial aducida por la demandante, en cuanto al daño moral, **se objeta debido a que el mismo debe ser probado con el dictamen de médicos que permitan al juzgador formarse una idea del real estado psicológico de la persona afectada, sin embargo, la demandante designó como único perito para la prueba pericial del daño material, del lucro cesante y el daño moral, al Licenciado Benedicto De León Fuentes,**

experto en seguros y abogado, el cual carece de la idoneidad para la determinación del daño moral.

Además, se objeta la prueba pericial en referencia en razón que el perito designado por el demandante no fue elegido de la lista de peritos establecida por la Sala Cuarta, de Negocios Generales, mediante el Acuerdo 430 de 27 de marzo de 2014, publicado en la Gaceta Oficial 27,519 de 22 de abril de 2014, a través del cual presentó el listado de auxiliares judiciales (peritos) que deben actuar en los procesos que se adelanten en el Órgano Judicial.

En caso que sea otro el criterio del Tribunal, esta Procuraduría designa como perito que representará al Estado panameño, por conducto de la Órgano Judicial, a la Licenciada Zoila Florencia Glen Araya, con cédula 8-763-1971, Psicóloga, para la prueba pericial.

Se aduce como prueba documental de este Despacho, los cuatro (4) tomos del expediente penal que fueron remitidos junto con el informe de conducta.

V. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

VI. Cuantía: Se niega la cuantía solicitada.

Se aduce excepción de ilegitimidad de personería de la parte demandada. El apoderado judicial del actor no ha designado correctamente a la parte demandada.

Como consta en autos, la demanda de reparación directa en estudio se ha designado como parte demandada al Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, concretamente, el Segundo Tribunal Superior de Justicia, a pesar que el acto generador de los supuestos daños y perjuicios aducidos por el accionante, el cual consiste en la aplicación a este último de la medida cautelar de detención preventiva, no fue emitido por esa entidad pública, sino por la Procuraduría General de la Nación, representada por la Fiscalía Auxiliar de la República (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

Lo anterior, queda corroborado cuando en el encabezado de su demanda, el abogado del recurrente señala que promueve acción contencioso administrativa de reparación directa, *“contra el Órgano Judicial (Estado Panameño) a través del Segundo Tribunal Superior de Justicia de*

*Panamá, República de Panamá... por el mal funcionamiento de la administración de justicia según el numeral 10 del Artículo 97 del C.J., a fin de que sea condenado a pagar los **daños y perjuicios (Indemnización) materiales y morales ocasionados por la detención provisional superior a dos (2) años...***” (Cfr. f. 2 del expediente judicial).

Igual situación se percibe en el apartado II de la demanda en estudio, en cuanto se indica que la falla del servicio se dio al exceder el término de dos (2) años bajo **detención provisional** (Cfr. f. 3 del expediente judicial).

Ahora bien, esa medida cautelar a la cual se hace referencia en el libelo **fue decretada por una entidad pública distinta al Órgano Judicial**. Así fue expuesto en el segundo hecho que fundamenta la demanda que se analiza, al expresarse que, cito: *“Contra el señor IVÁN JOSÉ LUGO ALBORNOZ, fue ordenada detención preventiva mediante Resolución de Medida Cautelar No.55-13 del 18 de mayo de 2013 emitida por el Ministerio Público, Fiscalía Auxiliar de la República, Unidad de Homicidio, por haber participado, presuntamente, en la comisión del delito CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL (Homicidio doloso), es decir por el homicidio de ALBERTH ALEXIS RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ.”* (Cfr. f. 4 del expediente judicial).

Sobre el particular, se advierte que entre las pruebas documentales que se adjuntaron con la acción bajo examen, aparece la **copia autenticada de la Resolución de Medida Cautelar número 55-13 de 18 de mayo de 2013, dictada por la Fiscalía Auxiliar de la República, Unidad de Homicidio, por medio de la cual se ordenó la detención preventiva del ahora demandante, Iván José Lugo Albornoz** (Cfr. fs. 12-16 del expediente judicial).

Visto lo anterior, resulta claro que la pretensión de indemnización formulada por el actor se sustenta en las actuaciones de la Fiscalía Auxiliar de la República, Unidad de Homicidio, al haber ordenado su detención preventiva, mediante la Resolución de Medida Cautelar número 55-13 de 18 de mayo de 2013. En consecuencia, **la demanda en estudio debió estar dirigida en contra del Ministerio Público y no contra el Órgano Judicial; puesto que este último se limitó a continuar con el curso del proceso penal que fue activado por el primero;** razón por la cual, reiteramos,

que el demandante incurrió en un error al nombrar a la parte demandada; lo que se configura en una causa de ilegitimidad de personería de la parte demandada.

En virtud de las consideraciones previamente expuestas, esta Procuraduría solicita de reconozca la excepción de ilegitimidad de personería de la parte demandada.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 203-16