

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1696

Panamá, 10 de octubre de 2022.

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Indemnización**

Alegato de conclusión.

Expediente 396752022.

La firma forense Arellano – Vega & Asociados, actuando en representación de **José Luis Melo Pérez**, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional al pago de un millón de balboas (B/.1,000,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios supuestamente causados debido al mal funcionamiento del Servicio Público de Administración de Justicia.

**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 artículo 61 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 39 de la Ley 33 de 1946, para presentar en tiempo oportuno el alegato de conclusión de la Procuraduría de la Administración dentro del proceso contencioso administrativo de indemnización descrito en el margen superior.

I. Antecedentes.

De acuerdo con lo que consta en autos, la acción contencioso administrativa de indemnización bajo examen está dirigida a que se que se condene al Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional al pago de un millón de balboas (B/.1,000,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios supuestamente causados debido al mal funcionamiento del Servicio Público de Administración de Justicia (Cfr. fojas 3 a 7 del expediente judicial).

Luego de examinar los planteamientos expuestos, este Despacho se opuso a los argumentos esgrimidos por el recurrente, puesto que, de acuerdo con las evidencias

que reposan en autos, podemos afirmar que en el caso que se analiza **no han concurrido los elementos necesarios para que se configure la alegada responsabilidad del Estado**, a saber: **1) La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 2) El daño o perjuicio; y, 3) La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño.**

II. Actividad probatoria.

A través del Auto de Pruebas 594 de 24 de agosto de dos mil veintidós (2022), la Sala Tercera admitió como medios de convicción, tres (3) dispositivos de almacenamiento aportados por el demandante (DVD+R marca Maxwell), que según el accionante, contienen audiencias de la causa penal identificada como carpetilla 202100045997 (Cfr. fojas 44 a 45 del expediente judicial).

Tal como se desprende del referido Auto de Pruebas y de conformidad con lo que señalamos en nuestra Vista 1129 de 1 de julio de 2022, esta Procuraduría considera que no le asiste la razón al recurrente, en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada respecto de lo actuado por la Policía Nacional al señalar los supuestos daños y perjuicios materiales y morales que alega le fueron causados por su privación de libertad (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

En virtud de lo indicado en el párrafo que antecede, debemos señalar que el análisis y la consecuente medida adoptada por el Juez de Garantía del Primer Circuito Judicial de Panamá, **obedeció a criterios del proceso de investigación seguido al hoy recurrente**, lo que nos debe llevar a la convicción que la **detención preventiva** fue acorde, tanto al perfil del sindicado, como a la gravedad de los cargos que se le imputaban; de allí que no fue producto de una mala gestión de la **Policía Nacional**, **sino de los trámites propios de un proceso penal como el desarrollado.**

En este orden de ideas conviene destacar que al prenombrado, **José Luis Melo Pérez**, se le cauteló como consecuencia de haber estado en el lugar y momento preciso en que se cometió una conducta punible en la cerca perimetral del Centro

Penitenciario la Nueva Joya, **medida que estuvo vigente durante un período menor a un (1) año**, por lo que se acató lo dispuesto en el artículo 237 del Código Procesal Penal, precitado en nuestra vista de contestación.

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

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

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

“Ahora, el daño como fundamento esencial de responsabilidad civil, en este caso de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, por supuesto debe ser antijurídico, un daño no contemplado por la Ley como carga pública que toda particular deba soportar. En este punto es propio destacar que **no todo daño es indemnizable, porque la condición primigenia para ello es que sea antijurídico**, pues existen innumerables obligaciones y cargas que pueden lesionar derechos personalísimos o el patrimonio de las personas... que son verdaderas cargas públicas consagradas en la Ley, que en condiciones de igualdad todos estamos en la obligación de soportar. Es precisamente ese umbral de lo que todos los ciudadanos deben asumir en beneficio de la colectividad lo que establece el límite para considerar que el daño se convirtió en antijurídico y superó lo que razonadamente debe tolerar un ciudadano para contribuir al interés colectivo y es en ese momento en que debe valorarse el daño como indemnizable.”

(OREJUELA RUIZ, Wilson. Responsabilidad del Estado y sus Regímenes. Ecoe Ediciones. Colombia. 2010.) (La negrita es nuestra).

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

A. Respecto a la falla del servicio público.

Como hemos mencionado no reposa en el expediente bajo análisis, ni queda acreditado entre los argumentos del demandante, cuáles han sido las transgresiones atribuible al Estado panameño, lo cual es un elemento indispensable en la reclamación de una indemnización por daños y perjuicios enmarcada en el numeral 10 del artículo 97.

En virtud de lo anterior, debemos reiterar que la **detención provisional** que se dictó en contra del accionante se dio como consecuencia de haber estado en el lugar y momento en que se cometía una conducta punible en la cerca perimetral del Centro Penitenciario la Nueva Joya, por lo que para él empezaron a conjugarse una serie de elementos, tales como la pena mínima; la acreditación del hecho y su vinculación; así como la posibilidad de desatención al proceso, **por lo que era una situación que el activador judicial estaba obligado a soportar; de ahí que esa medida de ninguna manera puede ser calificada como antijurídica.**

B. Ausencia de un daño atribuible a la entidad demanda.

B.1. El Daño.

Por otra parte, y sin perjuicio de lo antes expuesto, observamos que el señor **José Luis Melo Pérez**, en su libelo solicita al Estado panameño, por conducto de la **Policía Nacional**, la suma de un millón de balboas (B/.1,000,000.00), en concepto de

indemnización por los daños y perjuicios que alega le han sido ocasionados por el mal funcionamiento de los servicios públicos, como resarcimiento por las supuestas afectaciones que sobrevinieron como consecuencia de las medidas cautelares dictadas en su contra dentro del proceso penal al que fue vinculado y que a su juicio, al mantenerse privado de su libertad por más de siete (7) meses, se mantuvo bajo estrés y preocupación por no poder apoyar económicamente a sus padres (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

Ahora bien, el principio fundamental del derecho a la indemnización es el resarcimiento económico, pago o compensación por un daño o perjuicio causado. En ese sentido, el daño resarcible como el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial o material), y también la lesión de sentimientos, al honor o las afectaciones (daño moral).

El accionante, reclama en su pretensión la condena al Estado panameño, por conducto de la **Policía Nacional** por los supuestos daños y perjuicios causados, por lo que es necesario, indicar lo contemplado en los artículos 991 y 1644-A de Código Civil.

Veamos:

“Artículo 991. La indemnización de daños y perjuicios comprende, **no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor**, salvo las disposiciones contenidas en los Artículos anteriores.

...” (Lo resaltado es nuestro).

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

Por **daño moral** se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo, mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en materia de responsabilidad contractual, como

extracontractual. Si se tratare de responsabilidad contractual y existiere cláusula penal se estaría a lo dispuesto en ésta.

Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quién incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y sus respectivos funcionarios, conforme al Artículo 1645 del Código Civil.

Sin perjuicio de la acción directa que corresponda al afectado la acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

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.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original."

Tal y como se observa, por **daño moral**, se entienden aquellos que afectan los aspectos personales o emotivos, derivados de la violación de los derechos inherentes a la personalidad, como lo son el honor, la reputación, la fama, el decoro, la vida, entre otros.

Por su parte, el **material o patrimonial**, es entendido como el menoscabo o detrimento que se produce en los bienes u objetos que forman parte del patrimonio de una persona, así como la ganancia que haya dejado de obtener por su pérdida, tal como se indica en el artículo 991 del Código Civil que citamos en párrafos anteriores; que son susceptibles de una valoración económica, y que por lo tanto, deben ser indemnizados según estas estimaciones que fácilmente puede cuantificar el perjuicio; sin embargo, incumbe al actor acreditar cómo se suscitaron los mismos.

Debemos advertir que la tasación por parte del Juzgador de los presuntos daños morales e incluso de los daños materiales que reclama un particular

frente al Estado, es una acción que implica gran dificultad, de ahí la necesidad que se aporten elementos que permitan facilitar dicha actividad, tal como ha puesto de manifiesto la autora argentina **Doctora Lidia M R Garrido Cordobera** en su trabajo académico Titulado “La Cuantificación de Daños un Debate Inconcluso”, en el cual ha expresado:

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

...
Volviendo un poco sobre la fundamentación de la cuantificación y los criterios que la orientan tenemos que recalcar nuevamente que la fundamentación **debe ser adecuada suministrando los datos concretos por los cuales se ha llegado a una fijación o a un reconocimiento de la existencia del daño, ello no puede ser meramente discursivo ni declamatorio**.

...” (La negrita es nuestra).

En un caso similar, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronunció en los siguientes términos en Sentencia de veintidós (22) de junio de dos mil dieciséis (2016), respecto a la concurrencia de los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado. Vemos:

“DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

...

La petición de indemnización

Fundamentos

Frente a la obligación que se reclama, a la Sala le corresponde entonces establecer si existe o no la responsabilidad extracontractual del Estado que concretará, como ya se manifestó en Sentencia de 31 de mayo de 2004, y Sentencia de 24 de mayo de 2010, siempre que en el desarrollo de una función pública se produzca un hecho dañoso en perjuicio de un particular.

De igual forma, en la sentencia de 24 de mayo de 2010 y 20 de noviembre de 2009, al conceptuar sobre el sentido y alcance del artículo 1644 del Código Civil en particular, el Tribunal señaló que para que se configure el

mal funcionamiento del servicio público deben acreditarse los siguientes elementos:

1. La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado;
2. La existencia de una conducta culposa o negligente y,
3. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento.'

Por tales motivos, la Sala examinará dichos presupuestos de responsabilidad que están planteados en la demanda, a la luz del marco jurídico señalado, iniciando el análisis de la existencia del daño y posteriormente se entrará a estudiar los demás elementos enunciados, lo anterior, por cuanto el daño directo y cierto es el primer elemento del estudio de la responsabilidad extracontractual del Estado, sin el cual no se configuraría demanda de indemnización.

1. El daño

Daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Sin embargo, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser antijurídico. En este sentido, el daño sólo adquirirá el carácter de antijurídico y en consecuencia será indemnizable, si cumple una serie de requisitos como lo son, el de ser personal, cierto y directo.

Ahora bien, los elementos constitutivos del daño son: (1) la certeza del daño; (2) el carácter personal, y (3) directo. El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual. En efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto -, esto es, no un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio.

La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto, pero, si la existencia del daño es la singularidad de su certeza no se debe sin embargo confundir las diferencias entre la existencia del perjuicio y la determinación en su indemnización. De igual forma, para que el daño se considere existente es indiferente que sea pasado o futuro, pues el problema será siempre el mismo: probar la certeza del perjuicio, bien sea demostrando que efectivamente se produjo, bien sea probando que, el perjuicio aparezca como la prolongación cierta y directa de un estado de cosas actual.

Se considera como tal, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades], o a la esfera patrimonial [bienes e intereses], que no es soportable por quien lo padece bien porque es irrazonable, o porque no se compadece con la afirmación de interés general alguno.

Así pues, daño antijurídico es aquél que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.

El daño antijurídico ‘comprendido desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual y del Estado, impone considerar dos componentes: a) el alcance del daño como entidad jurídica, esto es, ‘el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya en sus bienes vitales o naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio’; o la ‘lesión de un interés o con la alteración ‘in pejus’ del bien idóneo para satisfacer aquel o con la pérdida o disponibilidad o del goce de un bien que lo demás permanece inalterado, como ocurre en supuestos de sustracción de la posesión de una cosa’; y, b) aquello que derivado de la actividad, omisión, o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea ‘irrazonable’, en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos; y, iii) porque no encuentra sustento en la prevalencia, respeto o consideración del interés general, o de la cooperación social’.

En cuanto al daño antijurídico, **‘la jurisprudencia constitucional colombiana señala que la ‘antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima’. Así pues, y siguiendo la jurisprudencia constitucional, se ha señalado ‘que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración’.**

En este punto considera este Tribunal señalar que como ha señalado la doctrina, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa es la existencia del daño puesto que, si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil otro análisis. (Citado por Enrique Gil Botero, Tesauro de Responsabilidad Extracontractual del Estado, Jurisprudencia 1991-2011, Tomo I, Editorial Temis S. A., Colombia, página 11-12).

En ese sentido, la doctrina ha señalado sobre el daño lo siguiente:

...

En síntesis, puede afirmarse que la labor analítica del juez en asuntos de esta naturaleza, se reduce simple y llanamente a la constatación del daño como entidad, que es un dato objetivo o de conocimiento dado por la experiencia; a la posición axial frente al mismo por parte del juez, lo que imprime el sello de antijurídico o jurídico, y una vez estructurado aquel -daño antijurídico-, coprogramáticamente mirar la posibilidad de imputación del mismo a una entidad de derecho público.' (Enrique, Gil Botero, Tesauro de Responsabilidad Extracontractual del Estado, Jurisprudencia 1991-2011, Tomo I, Editorial Temis S.A., Colombia, página 11-12).

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).

...

Por otro lado, el jurista colombiano y Magistrado del Consejo de Estado, Enrique Gil Botero, op cit en su obra Responsabilidad Extracontractual del Estado, **indica que la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha precisado que no toda incomodidad da lugar a una indemnización de perjuicios, ya que los ciudadanos están obligados a soportar ciertas cargas derivadas del ejercicio de la actividad jurisdiccional, y sólo en la medida que está sea anormal, (énfasis nuestro) surge el deber de indemnizar, sin considerar de la legalidad o ilegalidad de la conducta del funcionario.**

...

La medida de detención preventiva fue declarada legal por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia.

El Pleno de la Corte Suprema de Justicia, en atención a las funciones del Ministerio Público, establecidas en el artículo 347 del Código Judicial consistentes en perseguir e investigar los delitos, ejerciendo las acciones derivadas de ellos ante los Juzgados y Tribunales en que actúen, declaran legal la medida de detención preventiva impuesta al Señor Iván Reyna por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia a través de sentencia de 24 de septiembre de 2004, reemplazando la misma por las medidas cautelares contempladas en los literales a, b y c del artículo 2127 del Código Judicial.

Esto quiere decir que la medida adoptada por el Ministerio Público está legalmente adoptada, por lo cual no le es dable a esta Superioridad acceder a la pretensión de indemnización solicitada por la parte actora.

De las citadas normas se deduce que sólo existe falla en el servicio cuando el Estado incumpla con su contenido obligacional de detener o privar de la libertad a personas sin mandamiento escrito y sin las formalidades establecidas por la ley para tales efectos, es decir que al contar con una autorización legal y cumplir con los parámetros razonables de la detención establecidos en nuestra normativa jurídica no se estaría generando un daño antijurídico.

En este orden de ideas, es a lugar citar el siguiente extracto doctrinal:

‘Cuando se pretenda obtener indemnización de perjuicios por la causa invocada por la parte actora el demandante debe demostrar que la detención preventiva que se dispuso en su contra fue injusta e injustificada, así habiéndose producido la detención preventiva por una providencia judicial la fuente de responsabilidad no sería otra que el error jurisdiccional y para que la responsabilidad estatal resulte comprometida por el error jurisdiccional, como ya lo ha dicho la sala, se requiere que la providencia a la cual el mismo se imputa contenga un decisión abiertamente ilegal’. (pag.361, Tesauro de Responsabilidad Extracontractual del Estado, Enrique Gil Botero Jurisprudencia 1991-2011, III, Vol 2, Editorial Temis) (Lo resaltado es de la Sala)”.

B.2. Daño emergente

Respecto al daño emergente, esta Procuraduría estima necesario citar al jurista Gilberto Martínez Rave, quien lo describe como: *"el empobrecimiento directo incluyen de patrimonio del perjudicado...lo conforma lo que sale del patrimonio del perjudicado para atender el daño y sus efectos o consecuencias."* (Gilberto Martínez Rave, Responsabilidad Civil Extracontractual, 8ª edición, Biblioteca Jurídica Diké, 1995, págs. 194 y 195).

Otra definición de daño emergente la encontramos en la obra "El daño a la persona y su reparación" de Sergio Rojas Quiñones, en la que se define el mismo como: *"aquella modalidad de perjuicio patrimonial que alude a las erogaciones en que se incurrió o se incurrirá con ocasión del hecho dañoso"*.

Vistas las dos definiciones anteriores y tomando en consideración que el actor supone que el daño emergente podría constituir los servicios de abogados y gastos legales en que incurrió; debemos aclarar que el artículo 1939 (numeral 2) del Código Judicial dispone que **en los procesos en que el Estado es parte no habrá condena en costas, por lo que al estar los honorarios profesionales comprendidos en este concepto**, éstos no pueden ser objeto de reconocimiento por la Sala Tercera, conforme lo dispone el artículo 1069 del mismo código de procedimiento, que el pago de los gastos legales en los que las partes incurren durante el proceso, se denominan costas, las que no pueden ser exigidas al Estado ni a los municipios.

Lo establecido en la norma citada evidencia que la prerrogativa que le asiste al Estado y a los municipios de no poder ser condenados en costas en los procesos en los que son parte, impide al hoy demandante solicitar al Tribunal que se le indemnice por esta causa.

La Sala Tercera se ha pronunciado en reiteradas ocasiones respecto a la imposibilidad de reconocer sumas en concepto de costas, dentro del proceso en que sea parte el Estado, los municipios, las entidades autónomas, semiautónomas o

descentralizadas. Muestra de ello vemos en la Sentencia de treinta (30) de diciembre de dos mil veintiuno (2021), en donde categóricamente se sostuvo lo siguiente:

“ ...

La parte actora aduce que a MAYBETH YARANKA CORONADO PRADO, se le tiene que sufragar la suma de Doscientos Cuarenta y Cinco Mil Cincuenta y Cuatro Balboas con 34/100 (B/.245,054.34) en concepto de Honorarios Profesionales y Legales, que los constituyen las cuantías cobradas, tanto por los abogados de la prenombrada para su Representación, como por los peritos que tuvo que contratar para que rindieran Informes que demostraran sus afectaciones psicológicas y psiquiátricas.

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, observa que los Honorarios de los Abogados que intervienen dentro de un Proceso, y la remuneración de los peritos, que contrata una de las partes, para que intervengan en el mismo, **son definidos por la Ley como costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 1069 del Código Judicial,** que dispone lo siguiente:

“ ...

Una vez establecido, que los gastos aducidos por la parte demandante, dentro del parámetro de los Honorarios Profesionales y Legales, constituyen costas del Proceso, **el Tribunal procederá a no reconocer suma de dinero por los mismos, ya que el Estado no puede ser condenado al pago de las costas dentro de un Proceso, tal como lo establecen el numeral 1 del artículo 1077, y el numeral 2 del artículo 1939, ambas normas del Código Judicial,** que son del tenor siguiente:

“ ...” (Lo destacado es nuestro).

B.3. Lucro cesante.

Con respecto al lucro cesante, éste se puede conceptuar como *“una cesación de pagos, una ganancia o productividad frustrada, ya sea de un bien comercialmente activo o de una persona que haga parte del mercado laboral de forma dependiente, liberal o como empresa unipersonal.”*

Por su parte, el reconocido autor Gil Botero en su obra “Temas de Responsabilidad Extracontractual del Estado”, sobre el tema indica:

“La reparación del daño a título de lucro cesante en los eventos de fallecimiento, estará constituido por el

derecho a recibir lo que dejará de aportar el fallecido, no es suficiente que se demuestre la capacidad productiva del causante, es necesario que se dé el daño por la privación del beneficio que se recibía, no en calidad de heredero, sino en calidad de perjudicado o beneficiario al no seguir recibiendo el mismo.”

Al tratar sobre el tema, la Sala Tercera de la Corte Suprema, en su sentencia de 26 de abril de 2016, ha señalado lo que a seguidas copiamos:

“El lucro cesante no puede basarse en una mera expectativa, sino en una utilidad razonablemente esperada en razón de una ocupación productiva permanente de un bien o persona, o en razón de su proyección profesional o comercial, de la que se deduzca, sin lugar a duda, que en el futuro, antes de producirse el daño que le deja cesante, se ocuparía productivamente en algo que le generaría una renta o utilidad.” (La negrita es nuestra).

En este caso, se aprecia que, **hasta este momento procesal, no consta que el actor haya especificado la existencia de algún tipo de cesación de pagos, ganancias o productividad frustrada.** Tampoco aporta las pruebas pertinentes, que demuestren que efectivamente haya surgido un déficit económico en las categorías anteriormente indicadas.

B.4. Sobre los perjuicios inmateriales-morales.

En cuanto al daño moral o agravio moral requerido, es oportuno indicar que el actor no adujo ni aportó elementos de convicción que acreditaran dicha afectación. En ese sentido, cabe señalar que el Diccionario Jurídico de Manuel Osorio manifiesta que: *“Consiste en el desmedro sufrido en los bienes extrapatrimoniales, que cuentan con protección jurídica, y que se atiende a los efectos de la acción antijurídica, el agravio moral es el daño no patrimonial que se inflige a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley.”*

En ese orden de ideas, Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo, en su obra Responsabilidad Civil Extraordinaria, manifiestan que por daños morales subjetivos o pretium doloris debe entenderse a: *“aquellos que lesionan aspectos*

sentimentales, afectivos o emocionales, que originan angustias, dolores internos, psíquicos, que no son fáciles de describir, de definir y menos de evaluar...Son aspectos íntimos, vinculados a los sentimientos y emociones de la persona y por eso se les conoce, para su mejor comprensión, con el distintivo pretium doloris, o precio del dolor, como lo denominaban los romanos..."

El daño moral abarca aquellos perjuicios que afectan el aspecto personal o emotivo, derivado de la violación de los derechos inherentes a la personalidad, como el honor, la reputación, la fama, el decoro, entre otros. En tal sentido, el daño moral se encuentra debidamente descrito en el precitado artículo 1644-A, como también en el artículo 1645 ambos del Código Civil.

Las citadas disposiciones establecen como regla para fijar el monto indemnizatorio, que el juzgador considere los factores descritos en la norma, los cuales recaen en la naturaleza del derecho lesionado, el grado de responsabilidad del sujeto generador del daño, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias relativas al perjuicio reclamado.

Estos factores constituyen una herramienta de ayuda para la formación del criterio del juez, el cual debe basarse esencialmente en el principio de la sana crítica, toda vez que goza de amplios poderes discrecionales en materia de tasación de daños y perjuicios.

No obstante lo anterior, dentro del margen de discrecionalidad que posee el juzgador, **la Corte Suprema de Justicia ha manifestado en abundante jurisprudencia que la reparación por daño moral no debe convertirse en una fuente de enriquecimiento sin causal.**

Para un mayor alcance de lo aquí planteado, nos permitimos traer a colación la Sentencia de 14 de agosto de 2015, en la que, ante una situación similar a la que se analiza, la Sala Primera de lo Civil, de la Corte Suprema, manifestó:

“La labor de cuantificar el daño moral, constituye una de las que más dificultad suscita al juzgador, por el hecho de tratarse de un daño extrapatrimonial, es decir, que recae sobre bienes o derechos que no se pueden reponer, porque no circulan en el tráfico jurídico, tales como el honor, el dolor, la tristeza, etc. De ahí que, si bien el Código Civil utiliza la expresión reparación del daño moral (artículo 1644a), ha de acotarse que tal indemnización no cumple una función propiamente reparadora, como ocurre con el daño material, sino que constituye esta, más bien, una compensación económica por el perjuicio moral sufrido por la víctima, según lo sostiene la doctrina mayoritaria. Por ende, al fijar la indemnización el juez no busca con ello reparar al demandante el derecho lesionado, es decir, retrotraerlo a la situación en que se encontraba antes de que se produjera el hecho causante del daño sufrido, pues el sufrimiento o afectación psicológico una vez tienen lugar, no puede borrarse.

Es preciso, también, que se tenga en claro, que tampoco tiene la indemnización del daño moral carácter de daño punitivo o punitive damages (como se le denomina en el Derecho anglosajón), por lo que no debe entenderse como una especie de ‘plus de indemnización que se concede al perjudicado, que excede del que le corresponde según la naturaleza o alcance del mismo’ (Fernando Reglero Campos (coordinador). Lecciones de Responsabilidad Civil. Aranzadi, España, 2002, pág. 37). Por ende, no puede pretenderse, a través de la compensación del daño moral la obtención de un enriquecimiento o lucro indebido, sino que se reitera que su cálculo ha de obedecer a criterios de razonabilidad, proporcionalidad y equidad, aspectos a los que apunta precisamente la norma del artículo 1644a del Código Civil, la cual le señala al juez los parámetros en los que debe enmarcarse para fijar el quantum indemnizatorio de dicho daño, a saber, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

**...
Como ha quedado expuesto, pues, la compensación económica por el daño moral no tiene por propósito facilitar un enriquecimiento indebido a quien lo ha sufrido, por lo que su tasación ha de responder a precisos criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Es así que, al daño moral del codemandante..., con respecto al cual juegan los mismos elementos y criterios tenidos en cuenta para tasar el daño moral de la codemandante..., salvo que en el caso de..., como quiera que se trata solamente**

del daño moral futuro, no puede estimarse en la misma suma reconocida a la progenitora de la víctima, sino que corresponde fijarlo en una cuantía inferior. En este aspecto, juzga la Sala razonable fijar en la suma de \$.40, 000.00, la indemnización del daño moral futuro examinado.

C. Nexo causal.

Por último, 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 Doukakakis). **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 respecto, a nivel doctrinal el autor Libardo Rodríguez en relación con el nexo o relación de causalidad ha señalado lo siguiente:

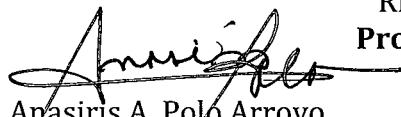
*“Entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, **debe existir una relación de causalidad, lo cual quiere decir que el daño debe ser el efecto o el resultado de aquella actuación. Para que exista esa relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser apto o idóneo para causar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

A juicio de este Despacho, la actividad probatoria desplegada por el actor no ha contribuido a acreditar los daños y perjuicios alegados por el actor, ni la responsabilidad del Estado panameño, por conducto de la **Policía Nacional**, en cuanto a la supuesta deficiencia en la prestación del servicio público.

En virtud de lo antes expuesto, esta Procuraduría reitera su solicitud al Tribunal para que **se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional, NO ES RESPONSABLE de pagar al demandante la suma de un millón de balboas (B/.1,000,000.00), que éste reclama como resarcimiento por los perjuicios que alega haber sufrido.**

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Anasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada