

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 307

Panamá, 04 de febrero de 2022

Proceso Contencioso Administrativo
de Indemnización.

Contestación de la demanda.

Excepción procesal por incumplimiento
de requisito de admisibilidad.

EXP-1074382021.

El Licenciado **Eugenio Paz Álvarez**, actuando en su propio nombre y representación y en su calidad de hermano de Orlando Álvarez (q.e.p.d.), solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional de Panamá)**, al pago de la suma de tres millones de balboas (B/.3,000,000.00) en concepto de daños materiales y morales causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a ambas entidades.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante el Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, que dice, cito: ***“La Procuraduría de la Administración ejercerá las siguientes funciones: ... 2. Representar los intereses nacionales, municipales, de las entidades autónomas y, en general, de la Administración Pública en los procesos contencioso-administrativos, que se originen en demandas de plena jurisdicción e indemnización, iniciados ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia...”***, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

I. La pretensión.

El Licenciado **Eugenio Paz Álvarez**, actuando en su propio nombre y representación y en su calidad de hermano de Orlando Álvarez (q.e.p.d.), solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional de Panamá)**, al pago de la suma de tres millones de balboas (B/.3,000,000.00) en concepto

de daños materiales y morales causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a ambas entidades.

II. 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.

III. Disposiciones que se aducen infringidas.

El recurrente considera vulneradas las siguientes disposiciones:

A. Del Código Civil:

a.1. El artículo 974, según el cual las obligaciones nacen de la Ley, de los contratos y cuasicontratos, y de los actos y omisiones ilícitos en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia (Cfr. fojas 11-12 del expediente judicial);

a.2. El artículo 1644, que guarda relación con la obligación de reparar el daño causado (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial);

a.3. El artículo 1644-A, alusivo a que el daño comprende tanto los materiales como los morales (Cfr. fojas 10-11 del expediente judicial);

a.4. El artículo 1645, que contiene la responsabilidad del Estado, las entidades descentralizadas y el Municipio cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones (Cfr. foja 11 del expediente judicial);

B. Del Código Penal:

b.1. El artículo 1, el cual tiene como fundamento el respeto a la dignidad humana (Cfr. foja 12 del expediente judicial); y

b.2. El artículo 4, que indica que solo se puede castigar a la persona por la comisión del hecho ilícito, siempre que la conducta esté previamente descrita por la Ley especial (Cfr. foja 12 del expediente judicial).

IV. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

De acuerdo con las constancias procesales, **el Segundo Tribunal Superior de Justicia expidió la Sentencia N°.4-P.I. de veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020)**, en la que formuló las siguientes declaraciones:

- Condena a Jorge Sebastián Veroy Sanjur a la pena de quince (15) años de prisión como autor material del homicidio simple en perjuicio de Orlando Paz Álvarez (q.e.p.d.), así como a las siguientes penas accesorias: la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un lapso de cinco (5) años y la prohibición de portar arma de fuego por el término de ocho (8) años, ambas después de ejecutada la principal.

- Condena a Héctor Abdiel Barahona Sánchez a la pena de quince (15) años de prisión como cómplice primario del homicidio simple en perjuicio de Orlando Paz Álvarez (q.e.p.d.), así como a las siguientes penas accesorias: la inhabilitación para el ejercicio de funciones públicas por un lapso de cinco (5) años y la prohibición de portar arma de fuego por el término de ocho (8) años, ambas después de cumplida la primera (Cfr. fojas 30-50 del expediente judicial).

Seguidamente, los Licenciados Rodolfo Ábrego Herrera y Ronald Hurley Noville, formalizaron un recurso de apelación en contra de la decisión anterior, el cual fue objeto de pronunciamiento por parte de **la Sala Segunda, de lo Penal, de la Corte Suprema de Justicia, que dictó la Sentencia de siete (7) de enero de dos mil veintiuno (2021)**, en la que confirmó la Sentencia N°.4-P.I. de veinticinco (25) de agosto de dos mil veinte (2020), proferida por el Segundo Tribunal Superior de Justicia (Cfr. fojas 19-28 del expediente judicial).

Esa última decisión, fue notificada por medio del Edicto No. 33 fijado el diecinueve (19) y desfijado el veintiséis (26) de enero de dos mil veintiuno (2021) (Cfr. foja 29 del expediente judicial).

Bajo tales circunstancias, el 1 de noviembre de 2021, el activador judicial acudió a la Sala Tercera a interponer el proceso contencioso administrativo de indemnización que ocupa nuestra atención, con el propósito de solicitar que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Ministerio de Seguridad Pública (Policía Nacional de Panamá)**, al pago de la suma de tres millones de balboas (B/.3,000,000.00) en concepto de daños materiales y morales causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a ambas entidades (Cfr. foja 15 del expediente judicial).

De acuerdo con lo que se observa en autos, los condenados son miembros de la **Policía Nacional de Panamá**, entidad adscrita al **Ministerio de Seguridad Pública**, mientras que el actor es el hermano del occiso, Orlando Paz Álvarez (q.e.p.d.) (Cfr. fojas 1 y 3 del expediente judicial).

En ese contexto, el recurrente acude a la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia invocando el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial.

Al desarrollar el apartado denominado “Lo que se demanda”, quien recurre aborda el aspecto dinerario y establece montos a pagar por parte del Estado panameño en los

siguientes conceptos: el **daño material**, que comprende el **emergente** y el **lucro cesante**, así como el **daño moral** (Cfr. fojas 4-7 del expediente judicial).

De los mencionados, esta Procuraduría se opone a que se establezca que el Estado panameño está obligado a pagar suma de dinero alguna en los conceptos de **daño emergente** y **lucro cesante**, por las razones que se explican a continuación.

❖ **Daño emergente:** al analizar su concepto, se advierte lo siguiente:

“El daño emergente corresponde al valor o precio de un bien o cosa que ha sufrido daño o perjuicio.

Cuando el bien o la propiedad de una persona ha sido dañada o destruida por otra, estamos ante un daño emergente, y la indemnización en este caso será igual al precio del bien afectado o destruido.

La Rae define el daño emergente simplemente como el valor de ...los bienes destruidos o perjudicados.” (Lo destacado es nuestro) (Cfr. <https://www.gerencie.com/lucro-cesante-y-dano-emergente.html>).

Si nos ceñimos a las definiciones citadas, este Despacho infiere que el hoy accionante carece del derecho a recibir algún monto en concepto de **daño emergente**, habida cuenta que no estamos en presencia del supuesto que establece: “...*Cuando el bien o la propiedad de una persona ha sido dañada o destruida por otra...*”; por consiguiente, no procederá su resarcimiento debido a que: “...*la indemnización en este caso será igual al precio del bien afectado o destruido...*”.

❖ **Lucro cesante:** del estudio de su significado se obtiene:

“El lucro cesante por lo general se determina a partir del ingreso periódico que generaba el bien afectado, o la persona que dejó de generar ingresos en razón al daño o perjuicio que le fue causado.

Por ejemplo, una persona que sufre un accidente de tránsito y queda imposibilitada para laborar, debe ser indemnizada por lucro cesante, que se determinará según el salario mensual que estaba devengando, y que por el accidente dejó de devengar.

En principio una sencilla operación aritmética es suficiente para determinar el lucro cesante, pero esas sumas deben actualizarse para efectos de reconocer el efecto de la inflación sobre el poder adquisitivo del dinero, que como consecuencia de ello pierde valor.” (Lo resaltado es

de este Despacho) (Cfr. <https://www.gerencie.com/lucro-cesante-y-dano-emergente.html>)).

Según advierte esta Procuraduría, al actor tampoco le corresponde suma de dinero alguna por lucro cesante, habida cuenta que no nos encontramos ante el supuesto de: *“Por ejemplo, una persona que sufre un accidente de tránsito y queda imposibilitada para laborar, debe ser indemnizada por lucro cesante, que se determinará según el salario mensual que estaba devengando, y que por el accidente dejó de devengar.”*

Decimos esto, porque el proceso se sustenta en la muerte del señor Orlando Paz Álvarez (q.e.p.d.) y no en el hecho que el mismo quedó imposibilitado de continuar laborando producto de una discapacidad.

Por las consideraciones anteriores, esta Procuraduría solicita respetuosamente al Tribunal se sirva DECLARAR que el **Estado panameño**, por conducto de la **Policía Nacional de Panamá**, entidad adscrita al **Ministerio de Seguridad Pública** NO ES RESPONSABLE en concepto de daños materiales (lucro cesante, daño emergente) ni daños morales por lo que NO ESTÁ OBLIGADO al pago de la suma de tres millones de balboas (B/.3,000,000.00).

V. Pruebas.

5.1. Se **objetan, por inconducentes**, al tenor del artículo 783 del Código Judicial, las pruebas de oficio y/o informes, testimoniales y pericial, porque simplemente se dejaron enunciadas con la anotación que serán desarrolladas oportunamente.

5.2. Se **aduce** el expediente identificado con la numeración 32,600 del Segundo Tribunal Superior de Justicia del Primer Distrito Judicial de Panamá, bajo la ponencia de la Magistrada María de Lourdes Estrada Villar, que guarda relación con el proceso penal seguido a las unidades policiales Jorge Sebastián Veroy Sanjur, como autor material; y a Héctor Abdiel Barahona Sánchez, como cómplice primario, del homicidio simple en perjuicio de Orlando Paz Álvarez (q.e.p.d.).

- VI. **Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.
- VII. **Cuantía:** Se niega la señalada en el libelo.
- VIII. **Excepción procesal por incumplimiento de requisito de admisibilidad,** relativa a que el demandante no han invocado adecuadamente las normas que se aducen infringidas.

La Procuraduría de la Administración excepciona la pretensión que el recurrente formula en su libelo, debido a la vulneración del artículo 43 (numeral 4) de la Ley No.135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley No.33 de 1946, que se refiere a **“La expresión de las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación”** cuyo contenido, en concordancia con el artículo 87 de la misma excerpta, es el siguiente:

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

...

4. La expresión de las disposiciones que se estimen violadas y el concepto de la violación.”

“Artículo 87: Las excepciones deben alegarse o proponerse por quienes tengan intervención en el juicio, desde que el negocio se fija en lista hasta que se dicte el fallo.”

En efecto, este Despacho observa que la acción contencioso administrativa de indemnización que ha sido propuesta por el recurrente no cumple satisfactoriamente con el requisito establecido en el artículo 43 (numeral 4) de la Ley No. 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley No. 33 de 1946.

Nuestra posición se fundamenta en el hecho que el activador judicial invocó como infringidos los artículos 974, 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil; sin embargo, este Despacho advierte que **el recurrente no ha incorporado entre las normas que se estiman vulneradas, aquéllas relativas al servicio público que le compete a la Policía Nacional y al Ministerio de Seguridad Pública.**

Siendo ello así, en la situación en estudio resultaba necesario que el actor enunciara las normas del marco legal que regulan las funciones de tales instituciones, de manera que se pueda analizar si hubo o no una mala prestación del servicio público.

Ello es imprescindible, pues, es la acreditación de presuntas infracciones relacionadas a dicha normativa, las que eventualmente podrían derivar en una responsabilidad civil extracontractual al Estado panameño.

Al no haberse precisado lo anterior, no existe un **sustento normativo sustantivo** que permita entrar a considerar las pretensiones del recurrente.

En un proceso similar al que se analiza, la Sala Tercera expidió el Auto de fecha 30 de marzo de 2017, en el que puntualizó:

“II. DECISIÓN DEL TRIBUNAL DE APELACIÓN.

El resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera proceden a resolver el presente recurso.

Observa este Tribunal de Instancia que, a través de la Resolución fechada 29 de agosto de 2016, el Magistrado Sustanciador admite la demanda contencioso administrativa de indemnización por daños y perjuicios en cuestión interpuesta por el Licdo. ..., en nombre y representación de..., para que se condene al Ministerio de la Presidencia (Estado Panameño) al pago de seis millones de balboas (B/.6,000,000.00).

La parte actora al sustentar su recurso de apelación considera que la misma no debe ser admitida por considerar que se encuentra prescrita y que no cumple con el requisito del numeral 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943 en concordancia con el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial.

El resto de la Sala coincide con el sustento utilizado por el **Procurador de la Administración** en el sentido de que uno de los presupuestos del numeral 9 del artículo 97 es que el daño o perjuicio haya sido cometido por un funcionario en el ejercicio de sus funciones y que **por tal motivo se enuncien las normas que fueron vulneradas por ..., situación que no ha sido cumplida por la parte actora ya que no plantea en su escrito cómo se infringe y cuál es la norma regulatoria de dicha entidad ministerial, es decir no hace referencia a la Ley 15 de 28 de enero 1958, sino a normas genéricas sobre responsabilidad civil establecida en el Código Civil** y ya la Sala Tercera se ha pronunciado con respecto al numeral ... que destaca la indemnización por razón de responsabilidad solidaria del Estado y las entidades públicas, debido a daños y perjuicios habidos de las infracciones en que hayan incurrido en

el ejercicio de sus funciones funcionarios o entidades públicas emisores del tal acto.

...

Es importante reiterar a la parte actora que una cosa es la Tutela Judicial Efectiva y otra cosa es el deber que tiene todo el que ocurra ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en auxilio de sus Deberes subjetivos o en defensa de los intereses de la colectividad, esto es, de cumplir con los requisitos básicos mínimos que por Ley se han establecido, por ello no se debe interpretar que la tutela judicial efectiva, sea un acceso desmedido a la justicia, puesto que, no ha sido esto lo que ha sostenido esta Corporación de Justicia a través de la jurisprudencia.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **REVOCAN** la Resolución de 29 de agosto de 2016, y en su lugar **NO ADMITEN** la demanda contencioso administrativa de indemnización interpuesta por el Licdo. ..., en nombre y representación de ..., para que se condene al Ministerio de la Presidencia (Estado Panameño) al pago de seis millones de balboas (B/.6,000,000.00) por los daños y perjuicios ocasionados por la querella penal interpuesta en su contra.”

En lo que respecta al deber del demandante de acreditar la mala prestación del servicio público sustentado en el marco legal normativo de las funciones que rigen a la institución, la Sala Tercera se pronunció mediante el Auto de fecha 12 de junio de 2012, que dice:

“El Licenciado Orlando Castillo, actuando en representación de Igor Tello Spadafora, ha interpuesto demanda contenciosa-administrativa de indemnización contra el Estado panameño, para que se condene a la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), al pago de B/.12,000,000.00, en concepto de daños y perjuicios causados por mal funcionamiento de los servicios a ellos adscritos.

Esta Superioridad procede inmediatamente a resolver la admisibilidad o no de la presente demanda, de conformidad con los requisitos exigidos tanto por la Ley como por la jurisprudencia.

En ese sentido, esta Sala de la Corte le compete resolver las acciones contenciosas administrativas de indemnización, sobre la base de los tres supuestos establecidos en los numerales 8, 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial a saber:

‘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 públicos a ellos adscritos;

...'

Es con fundamento de algunos de estos tres supuestos en que el accionante debe enmarcar su accionar o pretensión. En ese sentido se observa que el pretensor fundamenta su demanda taxativamente en el numeral 10 del artículo 97 *ut supra* citado, el cual encierra el supuesto de la mala prestación de los servicios públicos adscrito a la entidad estatal que se demande.

Y sobre esa línea de análisis se aprecia que la entidad demandada lo es la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), cuyo servicio público primordial, además de contemplarlo su Ley Orgánica, lo destaca el artículo 316 de la Constitución Nacional que a la letra dice:

‘Artículo 316. Se crea una persona jurídica autónoma de Derecho Público, que se denominará Autoridad del Canal de Panamá, a la que le corresponderá privativamente, la administración, funcionamiento, conservación, mantenimiento y modernización del Canal de Panamá y sus actividades conexas, con arreglo a las normas constitucionales y legales vigentes, a fin de que funcione de manera segura, continua, eficiente y rentable. Tendrá patrimonio propio y derecho de administrarlo.

A la Autoridad del Canal de Panamá corresponde la responsabilidad por la administración, mantenimiento, uso y conservación de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica del Canal de Panamá, constituidos por el agua de los lagos y sus corrientes tributarias, en coordinación con los organismos estatales que la Ley determine. Los planes de construcción, uso de las aguas, utilización, expansión, desarrollo de los puertos y de cualquiera otra obra o construcción de las riberas del Canal de Panamá, requerirán la aprobación previa de la Autoridad del Canal de Panamá.

...'

De manera entonces que una demanda contenciosa administrativa de indemnización contra la Autoridad del Canal de

Panamá, con fundamento en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, debe estar cimentada en el mal funcionamiento o prestación deficiente de la administración, funcionamiento, conservación, mantenimiento y modernización del Canal de Panamá y sus actividades conexas, así como la administración, mantenimiento, uso y conservación de los recursos hídricos de la cuenca hidrográfica del Canal de Panamá, constituidos por el agua de los lagos y sus corrientes tributarias, de modo que como consecuencia de esa mala o deficiente prestación del servicio público, produzca u ocasione perjuicios materiales o morales.

No obstante, al verificar la demanda se aprecia que lo argumentado por el denunciante gira en torno a una denuncia y posterior querrela penal que presentara la Autoridad del Canal de Panamá, contra el señor Igor Tello Spadafora, por supuestos delitos Contra la Administración Pública (fraudes en las subastas y licitaciones y falta de suministro a la administración pública), que a la postre culminó con el cierre y archivo del proceso, mediante Auto N° 17 de 27 de enero de 2010, emitido por el Juzgado Decimoquinto de Circuito Penal y confirmado por el Auto N° 233-S.I., de 15 de julio de 2010, proferido por el Segundo Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial.

Se aprecia entonces que el supuesto bajo el cual el accionante enmarca su demanda contenciosa administrativa de indemnización, no se corresponde con la causal 10 del artículo 97 del Código Judicial, pues no se relaciona con la mala prestación del servicio público que presta la Autoridad del Canal de Panamá a usuarios de la vía interoceánica, sino que más bien, guarda relación con el accionar por parte de dicha autoridad de denunciar a Igor Tello, por supuestas irregularidades en las órdenes de compras adjudicadas por la Sección de Electricidad de Exteriores de la Autoridad del Canal de Panamá. Siendo ésta actuación de la Autoridad del Canal de Panamá netamente interna respecto de las conductas ejercidas por sus empleados o colaboradores, que en nada se relaciona con la prestación del servicio público a ella adscrita.

...

Ante las deficiencias anteriores, el Suscrito llega a la conclusión que la demanda en estudio no cumple con presupuestos indispensables que son necesarios para su admisión. De manera entonces que en atención a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, se procederá a no admitir la demanda interpuesta por el Lic. Orlando Castillo, en representación de Igor Tello.

PARTE RESOLUTIVA

Por lo antes expuesto, el suscrito Magistrado Sustanciador de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de indemnización interpuesta por el Lic. Orlando Castillo, en representación de Igor Tello Spadafora, para que se condenara a la Autoridad del Canal de Panamá (Estado panameño), al

pago de B/.12,000,000.00, en concepto de daños y perjuicios causados por el mal funcionamiento de los servicios públicos adscritos.
..." (Énfasis suplido).

A juicio de esta Procuraduría, el primero de los criterios jurisprudenciales citados destaca lo siguiente: *"...que por tal motivo se enuncien las normas que fueron vulneradas por..., situación que no ha sido cumplida por la parte actora ya que no plantea en su escrito cómo se infringe y cuál es la norma regulatoria de dicha entidad ministerial, es decir no hace referencia a la Ley 15 de 28 de enero 1958, sino a normas genéricas sobre responsabilidad civil establecida en el Código Civil..."*.

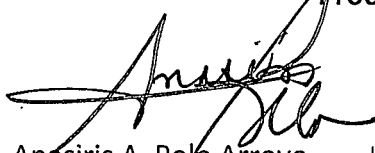
Del segundo fallo, consideramos imperativo recalcar: *"...De manera entonces que una demanda contenciosa administrativa de indemnización contra la Autoridad del Canal de Panamá, con fundamento en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, debe estar cimentada en el mal funcionamiento o prestación deficiente de la administración, funcionamiento, conservación, mantenimiento y modernización del Canal de Panamá y sus actividades conexas..."*.

Desde nuestra perspectiva, tales pronunciamientos deben aplicarse al analizar la acción contencioso administrativa de indemnización que ocupa nuestra atención, elementos con los que incumplió el accionante.

De conformidad con el criterio expuesto, solicitamos a la Sala Tercera que se sirva acoger la "Excepción procesal por incumplimiento de requisito de admisibilidad, relativa a que el demandante no ha invocado adecuadamente las normas que se aducen infringidas" propuesta por este Despacho.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Apasiris A. Polo Arroyo
Secretaria General, Encargada