

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 997

Panamá, 28 de agosto de 2018

**Proceso contencioso  
administrativo de indemnización**

**Contestación de la demanda**

El Licenciado Pablo Ruiz, actuando en nombre y representación de **Alexander Gutiérrez Sierra**, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto del **Órgano Judicial**, al pago de ochocientos mil balboas (B/.800,000.00), en concepto de daños y perjuicios, por el mal funcionamiento de los servicios públicos.

**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 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. Oposición a las pretensiones del demandante.**

Respetuosamente **nos oponemos** a la pretensión formulada por el demandante consistente en que la Sala Tercera emita una condena económica en contra del Estado panameño, específicamente al Órgano Judicial, por la suma de ochocientos mil balboas (B/.800,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a **Alexander Gutiérrez Sierra** debido al supuesto

mal funcionamiento de los servicios públicos adscritos a dicho Órgano del Estado (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

**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 consta, como viene expuesto; por tanto, se niega.

**Octavo:** No consta, como viene expuesto; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

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

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

**II. Disposiciones que se aducen infringidas.**

El apoderado judicial del recurrente considera infringidas las siguientes disposiciones:

**A.** Los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, aprobado mediante Ley 2 de 22 de agosto de 1916 que, de manera respectiva, establecen el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa y negligencia, está obligado a reparar el daño causado; las definiciones de daño moral y material; y la

responsabilidad que le compete al Estado por las acciones de sus funcionarios (Cfr. fojas 10-14 del expediente judicial).

### **III. Antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.**

De acuerdo con lo que se desprende del expediente judicial, mediante Resolución de 28 de mayo de 2010, la Fiscalía Primera Especializada en delitos relacionados con Drogas, dio inicio a la investigación como consecuencia de la retención del señor **Jorge Enrique Pardo y Alexander Gutiérrez Sierra**, al intentar ingresar a Panamá con una suma de dinero muy elevada, al que se le practicó una prueba de ION SCAN, obteniéndose resultados positivos para la detección de sustancias ilícitas como Metanfetaminas, por lo que ante los indicios obtenidos, se consideró el descubrimiento de un posible delito Contra el Orden Económico, en su modalidad de Blanqueo de Capitales procedente de delitos Relacionados con Drogas (Cfr. foja 325 y 326 del expediente que contiene el proceso penal).

Como resultado de la investigación, el 29 de mayo de 2010, la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, decretó la aplicación de medida cautelar consistente en la Detención Preventiva de **Alexander Gutiérrez Sierra** (Cfr. fojas 361 a 365 del expediente que contiene el proceso penal).

Al respecto, en el curso del procedimiento penal el actor estuvo representado por diferentes apoderados judiciales, quienes tuvieron actuaciones dentro del proceso penal; entre éstas, la solicitud de cambio de la medida cautelar a una distinta a la de detención preventiva, solicitada por el Licenciado Edwin R. Guardia Alvarado el 24 de junio de 2010, misma que fue negada por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas mediante Resolución

de 27 de agosto de 2010 (Cfr. fojas 804 a 818 y 1325 a 1332 del expediente que contiene el proceso penal).

En ese orden, el apoderado judicial del actor presentó solicitud de Fianza, el 2 de septiembre de 2010, misma que fue negada, mediante Auto 32 de 16 de septiembre de 2010 (Cfr. fojas 1748 a 1771 y 1776 a 1777 del expediente que contiene el proceso penal).

Posteriormente, el Licenciado Sabul Hernández, en representación del hoy demandante, solicitó la sustitución de detención preventiva ordenada en contra de **Alexander Gutiérrez**, mediante escrito de fecha 11 de enero de 2011; dicha solicitud fue accedida por la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con drogas, con la resolución fechada 9 de febrero de 2011, que dispuso aplicarle a **Alexander Gutiérrez Sierra** una medida cautelar menos severa a la detención preventiva, la cual consistía en el deber de presentarse ante la autoridad competente los 15 y los 30 de cada mes; la prohibición de abandonar el territorio de la República de Panamá sin autorización judicial y la obligación de mantenerse dentro de su apartamento ubicado en Vía Israel, San Francisco, ordenando la libertad de **Alexander Gutiérrez** a través de Oficio 1820 de 9 de febrero de 2011, dirigido al Centro Penitenciario La Joyita (Cfr. foja 1831 del expediente penal).

Mediante Sentencia 72 del 9 de julio de 2013 el Juzgado Decimocuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial der la Provincia de Panamá, resolvió absolver a Alexander Gutiérrez Sierra levantándole las demás medidas cautelares personales y la devolución de los bienes aprehendidos (Cfr. fojas 2448 a 2455 del expediente penal).

Con posterioridad, el **Segundo Tribunal Superior de Justicia**, el **20 de mayo de 2014**, emite **Sentencia de Segunda Instancia Número 88**, a través de la cual revocó la Sentencia 72 de 9 de julio de 2013 y se pronunció en cuanto a las

medidas cautelares, levantándolas y ordenando la inmediata detención de **Alexander Gutiérrez** (Cfr. fojas 2621 a 2654 del expediente judicial).

En contra de dicha decisión se interpuso un recurso de casación y en tal sentido, Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia casó la sentencia mediante Resolución de fecha 23 de junio de 2016, y en consecuencia absolvió al hoy actor (Cfr. fojas 2813 a 2825 del expediente que contiene el proceso penal).

En este contexto, el 16 de agosto de 2017, **Alexander Gutiérrez Sierra**, actuando por conducto de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda de reparación directa cuyo objeto es que se condene al Estado, por conducto del Órgano Judicial, a pagarle la suma de ochocientos mil balboas (B/.800,000.00), en concepto de daños y perjuicios, por el mal funcionamiento de los servicios públicos. (Cfr. fojas 2 a 14 del expediente judicial).

Como normas que invoca como infringidas, el recurrente aduce la violación de los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, y señala que al actuar en el ejercicio de sus funciones, los funcionarios de las entidades demandadas le ocasionaron daños materiales y morales que hasta el momento no le han sido resarcidos (Cfr. fojas 9 a 13 del expediente judicial).

De igual manera, señala que la mala prestación del servicio público de Administración de Justicia, se dio por causa de las afectaciones sufridas como consecuencia de su sometimiento injusto a los rigores de un proceso penal, durante más de seis (6) años, dentro del cual estuvo en detención preventiva, y siendo extranjero, estuvo también imposibilitado de viajar a ver a su familia (Cfr. fojas 13 del expediente judicial).

Dicho lo anterior, y luego de haber realizado un análisis de las constancias que reposan en autos, 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 el **Órgano Judicial**.

Lo indicado en el párrafo que antecede encuentra jurídicamente su sustento en lo que a continuación pasamos a explicar:

Como primer elemento a considerar, debemos tener presente que mediante la Resolución del 29 de mayo de 2010, la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas decretó la aplicación de medida cautelar consistente en la Detención Preventiva de **Alexander Gutiérrez Sierra**; dicha resolución en su parte medular estableció:

“ ...

Encontrándose ante un delito CONTRA EL ORDEN ECONOMICO, Blanqueo de Capitales, que conlleva pena mínima superior a los cuatro (4) años de prisión, por lo cual es aplicable la Detención Preventiva.

Es por lo antes expuesto, que el suscrito Fiscal Primero Especializado en Delitos Relacionados con Drogas, DISPONE:

1. **Ordenar la aplicación de la Detención Preventiva de ALEXANDER GUTIERREZ SIERRA, de conformidad a lo establecido en los artículo 2140 y 2152 del Código Judicial, por presunto infractor de las normas penales contenidas en el Capítulo IV, Título VII del Libro II del Código Penal y por las razones de hecho y derecho que motivan la presente resolución.**
2. Ordenar la Aprehensión Provisional de los celulares, bienes, pertenencias, boleto aéreo y dinero que mantenía el señor ALEXANDER GUTIERREZ SIERRA al momento de su retención, por considerarse que provienen del ilícito investigado, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 29 del Texto Único de la Ley de Drogas.” (El resaltado es nuestro) (Cfr. foja 365 del expediente penal).

En este punto consideramos importante hacer un especial énfasis en que la decisión de detener provisionalmente a **Alexander Gutiérrez Sierra**, obedeció a un análisis pormenorizado por parte de la Fiscalía, la que, para tomar la decisión a la que arriba hacemos referencia, se fundamentó, entre otros elementos, en lo siguiente:

“ ...

Tenemos que se han dado indicios para realizar una investigación por delito CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO (BLANQUEO DE CAPITALS), el cual se encuentra tipificado en el TITULO VII, CAPÍTULO IV, DEL LIBRO 11 DEL CÓDIGO PENAL.

La vinculación de los señores JORGE ENRIQUE PARDO RODRÍGUEZ y ALEXANDER GUTIERREZ SIERRA, con el presunto hecho ilícito emerge de lo expuesto en el **Acta de Inspección Ocular con Toma de Muestras para la Prueba de Ion Scan, en el cual se consignó la forma poco regular dentro de la práctica comercial y bancaria, para el transporte y custodia de dineros, más aún, tratándose de fuertes sumas de dinero; además, con el resultado de la prueba de Ion Scan, que reflejó la presencia de la droga AMPHETAMINA.**

Mediante resolución debidamente motivada en hechos y derecho se dispuso recabar declaración indagatoria a JORGE ENRIQUE PARDO RODRÍGUEZ y ALEXANDER GUTIERRES SIERRA, de conformidad con lo establecido en los **artículos 2089 y 2092 del Código Judicial, en concordancia con lo señalado en el Capítulo IV, Título VII, del Libro II del Código Penal, bajo la denominación genérica DELITOS CONTRA EL ORDEN ECONÓMICO, BLANQUEO DE CAPITALS.**

Al rendir sus descargos, el señor GUITERREZ SIERRA expresó querer declarar en presencia de un abogado.

#### ANALISIS DEL DESPACHO

**Tenemos que nos encontramos ante una tipología novedosa del Blanqueo de Capitales, en donde se ha presentado documentación y coordinación con un grupo de seguridad, para la recepción del dinero en la República de Panamá, el cual sería introducido al sistema bancario nacional, específicamente a los Bancos HSBC y BANVIVIENDA.**

...

Estos indicios, debemos trasladarlos entonces, de acuerdo a nuestros conocimientos, a que la actuación del señor ALEXANDER GUTIERREZ SIERRA, no es un acto normal de un comerciante regular, pues nos parece extraño, que una cuenta en nuestro país con un (sic) suma tan alta de dinero en efectivo, solamente queriendo justificar el que la procedencia proviene de una empresa legítimamente establecida en la República de Colombia, de la cual hasta ese momento desconocemos su procedencia, así como sus



deben permitir a los entes bancarios conocer la procedencia de los fondos a depositar, fondos o depósitos que no escapan a la posibilidad de una alerta de bandera roja por parte de la Unidad de Análisis Financiero del Consejo de Seguridad o de la Superintendencia del ente bancario que captara dicho depósito.

Nos parece, que existen a nivel mercantil otros procedimientos que son los normalmente usados para llevar a cabo este tipo de transacciones bancarias, como lo son las transferencias, las notas de crédito o letras de cambio, nos preguntamos si es normal para el señor ALEXANDER GUTIERREZ SIERRA, trasladarse a otro país custodiando a una persona que portaba dinero en efectivo con el fin de depositarlo en una cuenta bancaria, para ver en que invierte esta suma de dinero u otras anteriormente depositadas...” (Cfr. fojas 362 a 364 del expediente penal) (La negrita es nuestra).

En este mismo orden de ideas, la Fiscalía Primera Especializada en Delitos Relacionados con Drogas, para la decisión adoptada, se fundamentó, entre otras disposiciones, en el artículo 2140 y 2152 del Código Penal, vigente para ese momento, el cual era del tenor siguiente:

“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 este acto, y exista además, posibilidad de fuga, **desatención al proceso**, peligro de destrucción de pruebas, o que pueda atentar contra la vida o salud de otra persona o contra sí mismo, se podrá decretar su detención preventiva.

...” (El resaltado es nuestro).

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

1. El hecho imputado;
3. Los elementos probatorios allegados para la comprobación del hecho punible;
4. Los elementos probatorios que figuran en el proceso contra la persona cuya detención se ordena.” (El resaltado es nuestro).



Tal y como se observa, a fin que la detención preventiva resulte jurídicamente viable, **y por tanto, legal**, se hace necesario que el análisis que derive en su aplicación contemple una serie de elementos, tales como, la pena mínima; la acreditación del hecho y su vinculación con la persona; y la posibilidad de desatención al proceso.

De lo anterior se desprende, que la Fiscalía, al momento de adoptar la medida de detención provisional, lo hizo luego de un análisis del contenido de la norma, en concordancia con una adecuada ponderación de los elementos que reposaban en autos, motivo por el cual, resultaría **jurídicamente improcedente exigir una compensación derivada de un supuesto daño, cuando la acción que trajo como consecuencia el supuesto perjuicio se dio dentro del marco de la ley.**

En este sentido, observamos que uno de los elementos que tomó en consideración la Fiscalía para negar primeramente la solicitud de cambio de medida cautelar fue basada en: *"...La diligencia practicada por los agentes de la Policía Nacional, por Ion Scan dio positiva, en el dinero se encontró rastro de amfetaminas..., por lo cual el artículo 2173 del Código Judicial, modificado por la Ley 27 de 21 de mayo de 2008, permite no admitir la solicitud de fianzas...";* **pero posteriormente se concedió la misma dado que según lo señaló la Fiscalía,** *"...no observamos peligro inminente de que los imputado se den a la fuga, de desatención del proceso, peligro de destrucción de pruebas o que pueda atentar contra la vida o salud de alguna persona...";* la actuación anterior revela el trabajo objetivo llevado a cabo por los agentes del Ministerio Público (Cfr. fojas 1828 y 1829 del expediente penal).

Lo hasta ahora expuesto permite concluir, que el análisis y consecuente medida adoptada por la Fiscalía, **obedeció a criterios del proceso de investigación seguido al hoy recurrente**, lo que nos debe llevar a la convicción

que las medidas adoptadas fueron acorde, tanto al perfil del sindicado, como a la gravedad de los cargos que se le imputaban.

En otro orden de ideas, en lo que respecta a la tramitación general del proceso que se surtió en la esfera penal, consideramos importante destacar:

- a. El Licenciado Edwin R. Guardia Alvarado, como defensor del señor Alexander Gutiérrez Sierra, solicitó el 24 de junio de 2010, el cambio de la medida cautelar a una distinta a la detención preventiva (Cfr. fojas 804 a 818 del expediente penal).
- b. El Licenciado Edwin Roberto Guardia Alvarado, en representación de Alexander Gutiérrez, presentó Fianza, el 2 de septiembre de 2010 (Cfr. fojas 1325 a 1332 del expediente penal).
- c. El Licenciado Sabul Hernández, en representación del hoy recurrente solicita la sustitución de detención preventiva ordenada en contra del señor **Alexander Gutiérrez**, mediante escrito presentado el 11 de enero de 2011 (Cfr. fojas 1748 a 1771 del expediente penal).
- d. Mediante Sentencia 72 del 9 de julio de 2013, el Juzgado Decimocuarto de Circuito de lo Penal del Primer Circuito Judicial der la Provincia de Panamá, resolvió absolver a Alexander Gutiérrez Sierra levantándole las demás medidas cautelares personales y la devolución de los bienes aprehendidos (Cfr. fojas 2448 a 2455 del expediente penal).
- e. Posteriormente, a través de Sentencia de Segunda Instancia 88 de fecha 20 de mayo de 2014, se revocó la decisión anterior y se declaró penalmente responsable a Alexander Gutiérrez Sierra, condenándolo a ocho (8) años de prisión por delito de Blanqueo de Capitales (Cfr. fojas 2621 a 2654 del expediente penal).
- f. Por medio de la Resolución de fecha 23 de junio de 2016, de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia, dicha corporación CASA la

Sentencia de Segunda Instancia No.88 de 20 de mayo de 2014 y, en consecuencia, ABSUELVE a los señores Enrique Pardo Rodríguez y **Alexander Gutiérrez Sierra** (Cfr. fojas 2813 a 2825 del expediente penal).

- g. La defensa del señor **Alexander Gutiérrez Sierra**, mediante escrito solicita el levantamiento de las medidas cautelares personales y la devolución de los bienes aprehendidos, de fecha 11 de agosto de 2016 (Cfr. foja 2832 del expediente penal).
- h. Con el Oficio 2256 de 15 de septiembre de 2016, dirigido al Servicio de Migración y Naturalización se deja sin efecto el impedimento de salida que mantenía el señor **Alexander Gutiérrez Sierra** (Cfr. fojas 22 del expediente judicial)
- i. Se accedió a la devolución del dinero aprehendido, el día 24 de enero de 2017 mediante proveído y devueltos al apoderado de la empresa Giros y Finanzas, el señor Juan Pablo Cruz López (Cfr. fojas 2842 a 2844 del expediente penal).

En este orden de ideas, y como hemos detallado anteriormente, si bien la audiencia y respectiva decisión de absolución de los cargos que le fueron imputados a **Alexander Gutiérrez Sierra**, se dio, pasados los dos años contados a partir del momento en que este fue encontrado en posesión de fuertes sumas de dinero en el Aeropuerto Internacional de Tocumen, las que si bien habían sido declaradas y justificadas en su momento, también habían arrojado positivo en la prueba de IO-SCAN, obteniéndose resultados positivos para la detección de sustancias ilícitas como Anfetaminas y se le detiene provisionalmente, no estaríamos ante un escenario en donde, como dispone el artículo 1644 del Código Civil, se haya causado un daño a otro por acción u omisión; ya que, como hemos venido exponiendo, la dilación en cuanto a la determinación de la culpabilidad o

inocencia del hoy demandante, no fue producto de una mala gestión del Órgano Judicial, **sino propio de la investigaciones realizadas y de los trámites propios de un proceso penal como el desarrollado; además que la detención preventiva no duró durante todo ese periodo.**

Debemos advertir que el actor tuvo a su disposición el uso de todos los medios procesales que consideró oportuno tanto en el Ministerio Público como en el Órgano Judicial para ejercer su defensa y obtuvo respuestas en su momento a dichas solicitudes.

Lo expuesto hasta aquí, nos permite concluir que en el presente proceso **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; ninguno de los cuales se ha producido en la situación bajo análisis, tal como expondremos a continuación.*

#### **A. Respecto a la alegada prestación deficiente del servicio público.**

Como expusimos en su momento, una vez ingresó la causa penal que nos ocupa, las diferentes instancias del Órgano Judicial que conocieron del proceso penal procedieron de manera diligente, a definir todas las actuaciones que estaban supuestas a surtirse dentro del proceso

En atención a lo indicado, no existe una deficiente prestación del servicio público atribuible al Estado, por conducto del Órgano Judicial.

En este punto debemos añadir que el actor en su demanda **no aduce como infringida ninguna norma relacionada al Servicio Público adscrito al Órgano Judicial, de manera que no presentó sustento jurídico para la supuesta deficiencia de prestación de los servicios adscritos a dicho órgano del Estado.**

## **B. Ausencia de un daño atribuible a la entidad demandada.**

Tal y como hemos indicado, al actor se le permitió su representación en todo momento por sus diferentes apoderados judiciales por lo que el tiempo transcurrido fue propio de una situación procedimental propia de las investigaciones del cual fue objeto **Alexander Gutiérrez Sierra**.

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

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**, lo que implica que la indemnización solicitada **no corresponda a una carga pública que todo particular deba soportar**, 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**

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 la lectura de lo anterior, se desprende que el **daño indemnizable es aquel que es antijurídico**, es decir, **aquel que implica a la persona una carga que no estaba obligada a soportar**.

Sobre la base de lo expuesto, debemos precisar, que **si bien el actor pudo sufrir un daño** como consecuencia de la detención preventiva y del proceso penal en general, **no podemos perder de vista que dicho daño no puede ser considerado como antijurídico**, habida cuenta que **no se trató de una carga que el recurrente no estaba obligado a tolerar**; ya que, tal y como mencionamos con anterioridad, la adopción de la referida medida cautelar cumplió en su momento con todos y cada uno de los presupuestos necesarios a fin que la misma resulta aplicable, además, la misma no excedió el plazo de dos años a los que alude el Código Judicial.

De igual manera, ante el hecho de haber sido objeto de una investigación, el actor debía afrontar los rigores de la misma hasta que se decidiera su inocencia o culpabilidad. Es decir, se trata de una carga que toda persona en igualdad de circunstancias debe afrontar pues forma parte de los procedimientos legales correspondientes, de manera que, como hemos indicado no nos encontramos frente a un daño antijurídico.

### **C. Inexistencia de un nexo de causalidad.**

En este orden de ideas, precisamos, tal como lo hemos expuesto con anterioridad, que en este proceso no se ha dado, ni por acción, ni por omisión, actuaciones por parte del Órgano Judicial que vulneren normas vigentes, ni derecho alguno del actor; y, además, **que el supuesto daño al que este hace**



alusión no se deriva de un actuar negligente de la entidad demandada; en consecuencia, en este proceso tampoco se encuentra presente el tercer elemento descrito en la doctrina y la jurisprudencia como necesario para que exista la obligación a reparar civilmente; a saber, **un nexo o relación de causalidad entre el llamado actuar deficiente del Estado y el daño sufrido.**

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).

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

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

La relación de causalidad entre la falla del servicio y el daño debe ser directa. Así el tratadista francés André (sic) De Laubadère al explicar las características del daño sujeto a reparación observa que el Consejo de Estado de Francia ha señalado que el daño debe tener frente a la acción administrativa una relación de causalidad directa y cierta (Sentencia de 4 de octubre de 1968 caso Doukakis). El mismo autor agrega que ‘las dificultades de esa característica aparecen sobre todo en el caso de la pluralidad de causas del daño y de la interposición de un



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 Veneziae 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).

En cuanto al supuesto daño causado producto del mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos, la Sala, mediante la Resolución de 24 de marzo de 2015, explicó que es daño y como procede su resarcimiento:

“ ...  
II. Daño

Ahora bien, para que pueda configurarse la responsabilidad de la Administración resulta indispensable determinar la existencia de un daño.

El Estado, responderá consecuentemente, de forma directa según el supuesto que se invoque, de los establecidos en el Código Judicial, artículo 97 numerales 8,9 y 10.

El demandante considera que la entidad pública denominada Correos y Telégrafos de Panamá, le causó daños y perjuicios por supuesta mala prestación del servicio postal, en relación a la devolución de un paquete de libros de Derecho provenientes de Francia, con destino al apartado No.0823-02435 (Estafeta de Plaza Concordia), arrendado a la Firma Forense ICAZA, GONZÁLEZ- RUÍZ y ALEMÁN (IGRA).

Esta Sala primeramente debe señalar que el daño determina, la medida de reparación, pues todo daño causado y nada más que el causado, pone de relieve la naturaleza cierta y exclusivamente resarcitoria de la acción de responsabilidad.

**El daño es el primer elemento que debe quedar claro en un proceso de responsabilidad y de no existir no tiene razón la persona de comparecer a la Sala Tercera, pues no tiene por qué ser favorecida con una condena a favor que no le correspondería, sino que iría a enriquecerla sin justa causa.**

**Por ello, el daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil.**

De allí que, como señaló el profesor René Chapus, (en su obra *Responsabilité publique et responsabilité privée*; citado por Juan Carlos Henao en su obra *El Daño*) 'sin perjuicio no hay responsabilidad', y también nos dice el profesor Chapus que 'la ausencia de perjuicio, es suficiente para hacer vano cualquier intento de comprometer la responsabilidad del Estado'.

Por lo anterior es que el daño constituye un requisito esencial de la obligación de indemnizar y si no se demuestra, no permite que se dé la responsabilidad estatal, por ello la ausencia de daño trae consecuencias negativas para quien intenta una acción en un proceso de reparación, pues ésta no se puede declarar si el daño no se prueba.

**El daño debe ser probado en el expediente por quien lo sufre, y es importante que lo haga conocer en el proceso.**

El principio fundamental de la indemnización es el resarcimiento económico, pago o compensación de un daño o perjuicio causado, como se ha venido señalando pues, el daño es 'el lesionamiento, o menoscabo, que se ocasiona a un interés perturbado o agredido' (Martínez, Gilberto. *Responsabilidad civil*, Biblioteca Judicial, Octava Edición Bogotá, 1995, pág 18).

### III. Nexo Causal

Antes de entrar a conocer en el proceso lo referente al nexo causal es importante que establezcamos su concepto, el cual se transcribe para su mejor ilustración: 'Puede suceder que una persona se haya comportado en forma ilícita y en forma paralela o simultánea un tercero haya sufrido un perjuicio.

En tales circunstancias, no existirá responsabilidad civil de quien se comportó en forma ilícita mientras dicha persona no haya sido la causante del perjuicio sufrido por la víctima.

En general, ésta es una exigencia de todo el mundo normativa, sea religioso, moral o jurídico. Uno solo responde por los efectos de su propia conducta. Este postulado, que no pareciera tener dificultad alguna, está sin embargo impregnado de problemas de tipo práctico y teórico; hasta el punto que los autores prefieren no extenderse demasiado en su análisis.

...

En tales circunstancias, existe tanto causalidad jurídica como causalidad física.' (Tamayo Jaramillo Javier. *Tratado de Responsabilidad Civil*, Tomo I, Editorial Legis, Colombia, 2009, págs 248-249) El recurrente alega que los

daños y perjuicios materiales y morales que alega fueron causados por dicha entidad al no entregarle una correspondencia procedente de Francia y enviarla de vuelta al remitente, lo que según alega, lo perjudicó en sus labores, pues se trataba de información actualizada que serviría para su ejercicio profesional.

**Para determinar la responsabilidad de la Administración también resulta indispensable la existencia de un nexo causal entre el daño causado a la persona y la actuación de la Administración.**

La Sala observa que, la secuencia de hechos que precedieron a la presente demanda contencioso administrativa de indemnización ponen de manifiesto el hecho que no existe prueba alguna que acredite que el demandante tiene derecho al monto de dinero que reclama por los supuestos daños y perjuicios materiales y morales que alega haber sufrido en sus labores; ello se desprende de lo siguiente: Mediante Nota AL-453-09 suscrita por la Jefa de Asesoría Legal, Encargada de la Dirección General de Correos y Telégrafos se solicita al Jefe de Inspección Postal, Caín Lasso, que investigara lo sucedido en torno a la devolución de un paquete de libros de Derecho provenientes de Francia, con destino al apartado...

En el presente negocio, de acuerdo a lo antes expuesto y de acuerdo a las constancias procesales examinadas, esta Sala advierte primeramente que no se ha comprobado la existencia del daño que se reclama y menos aún que exista una relación de causalidad directa entre éste y la supuesta falla del servicio que alega el demandante, puesto que no se ha comprobado que el Estado sea por parte de los Correos y Telégrafos de Panamá responsable de haber brindado un servicio público defectuoso que haya podido ser objeto de indemnización.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, DECLARA que la Dirección de Correos y Telégrafos y el Estado panameño No Están obligados a pagarle a..., la suma de mil quinientos (B/.1,500.00) que reclama en concepto de daños y perjuicios materiales y morales, ocasionados por el mal funcionamiento de los servicios a ella adscritos.

..." (Cfr. La negrita es nuestra).

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita

panameño, por conducto del Órgano Judicial, **NO ES RESPONSABLE** por el supuesto deficiente funcionamiento del servicio público de administración de justicia alegada por el actor; y, en consecuencia, **NO ESTÁ OBLIGADO** a pagar la suma de ochocientos mil balboas (B/.800,000.00), en concepto de daños y perjuicios.

#### **IV. Pruebas:**

Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, la copia autenticada del expediente penal, que guardan relación con el caso que nos ocupa.

#### **V. Derecho:**

No se acepta el invocado por el demandante.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**



Rigoberto González Montenegro

**Procurador de la Administración**



Mónica I. Castillo Arjona  
**Secretaria General**

Expediente 605-17