

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 815

Panamá, 15 de septiembre de 2015

Liquidación de Condena en abstracto.

Objeciones de la Procuraduría de la Administración.

Se designa perito.

La firma forense Garco Asociados, actuando en representación de **Angie Abad**, **Elizabeth García Coquet** y **Agustina Espinosa**, solicitan que se fije en la suma de cuarenta y tres mil cuatrocientos setenta y tres balboas (B/.43,473.00), la cuantía que el Estado panameño, por conducto de la **Lotería Nacional de Beneficencia**, debe pagar a sus representadas, en concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios que alegan les fueron causados.

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 los artículos 626 y 996 del Código Judicial, aplicables en este caso en virtud del artículo 57c de Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, con el propósito de objetar la liquidación de condena en abstracto descrita en el margen superior.

I. Antecedentes.

De acuerdo con las constancias procesales, el 19 de julio de 2011, **Angie Abad**, **Elizabeth García Coquet** y **Agustina Espinosa**, actuando por intermedio del Licenciado Jaime Abad Espinosa, interpusieron una demanda contencioso administrativa de indemnización para que se condenara al Estado panameño, por conducto de la Lotería Nacional de Beneficencia, al pago de la suma de cincuenta y tres mil doscientos noventa y tres balboas (B/.53,293.00), en concepto de resarcimiento por los daños y perjuicios que alegan les fueron causados producto de la orden de suspensión de la operación de las libretas asignadas a las mismas, emitida por el Director General de esa entidad (Cfr. fojas 2-10 del expediente judicial 399-15).

Dicho proceso culminó con la Sentencia de 2 de diciembre de 2014, por medio de la cual ese Tribunal se pronunció de la siguiente manera:

“1- CONDENA AL ESTADO PANAMEÑO a indemnizar a AGUSTINA ESPINOSA, ANGIE ABAD y ELIZABETH GARCÍA COQUET **por los daños y perjuicios causados en el período que comprende del 18 de diciembre de 2009 al 5 de mayo de 2010**, a consecuencia de la suspensión de las libretas de lotería por parte del Director de la Lotería Nacional de Beneficencia, quien actuaba en el ejercicio de sus funciones.

2- En atención a que los perjuicios causados configurados como lucro cesante y daño material o patrimonial no ha podido ser debidamente tasados por el TRIBUNAL, por lo escaso del material probatorio que lo sustenta, la condena es en ABSTRACTO, y deberá liquidarse de acuerdo a los trámites previstos en los artículos 996 y siguientes del Código Judicial. El trámite de condena en abstracto es aplicable en este caso, a tenor de lo previsto en el artículo 57c de la Ley 135 de 1943 modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con el artículo 98 del Código Judicial.

3- DECLARA que no se ha acreditado ningún elemento probatorio que permita determinar los montos por el supuesto daño moral que alegan los demandantes, por tanto, **NO ACCEDE** a las pretensiones en este apartado.” (La negrilla es nuestra) (Cfr. fojas 127-141 del expediente judicial 471-11, cuya copia autenticada ha sido aportada por la parte actora).

En cumplimiento de lo establecido en la citada sentencia, el 12 de junio de 2015, **Angie Abad, Elizabeth García Coquet y Agustina Espinosa**, esta última ahora fallecida, representadas judicialmente por la firma forense Garco Asociados, interpusieron ante la Sala Tercera una solicitud de liquidación de condena en abstracto, a través de la cual estiman en la suma de cuarenta y tres mil cuatrocientos setenta y tres balboas (B/.43,473.00) la cantidad que la Lotería Nacional de Beneficencia debe pagar a sus representadas en concepto de indemnización (Cfr. fojas 2-8 del expediente judicial 399-15).

II. Objeciones de la Procuraduría de la Administración a la solicitud de liquidación de condena en abstracto.

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 469 del Código Judicial, este Despacho objeta la solicitud de liquidación de condena en abstracto que ocupa nuestra atención, por las siguientes razones:

1. Las actoras no han probado el lucro cesante.

El abogado de las recurrentes tasa el lucro cesante en la suma de diecisiete mil setecientos noventa y tres balboas (B/.17,793.00), misma que, según expresa, “*fue calculada en base a las Ganancias Netas generadas durante el año 2009, por las Libretas de Lotería asignadas a mis representadas...*”, utilizando como sustento los **Informes de Ganancias Netas del año 2009, visibles a fojas 11-15 del expediente 471-2011**, que contiene el proceso contencioso administrativo de indemnización al que ya nos hemos referidos en líneas anteriores (Cfr. fojas 3-5 del expediente judicial 399-15) (Lo resaltado es de este Despacho).

En relación con lo anterior, se observa que la parte actora ha solicitado que se practique una **inspección judicial** a “*los Informes de Ganancias Netas aportados como Pruebas dentro del Expediente 471-2011...a fin de que con la participación de Peritos, se realice un estudio contable que permita que los Peritos certifiquen...el Lucro Cesante...reclamado en la presente Solicitud...*” (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial 399-15) (Lo destacado es de esta Procuraduría).

Sin embargo, esta Procuraduría advierte que mediante el **Auto de Pruebas 10 de 16 de enero de 2013, el Magistrado Sustanciador no admitió dichos informes porque los mismos no cumplían los requisitos establecidos por el artículo 833 del Código Judicial**. Citemos lo que en su parte pertinente se señaló en la referida resolución judicial:

“No admiten como pruebas presentadas por la parte actora, por no cumplir con los requisitos establecidos para este tipo de pruebas en el artículo 833 del Código Judicial, los siguientes documentos:

1. Copia simple del Informe de Ganancia Netas del año 2009 confeccionado el 27 de junio de 2011, de la Libreta No.08-56099 a nombre de la señora Agustina Espinosa, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 11).

2. Copia simple del Informe de Ganancia Netas del año 2010 confeccionado el 27 de junio de 2011, de la Libreta No.08-56099 a nombre de la señora Agustina Espinosa, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 12).

3. **Copia simple del Informe de Ganancia Netas del año 2009** confeccionado el 27 de junio de 2011, de la Libreta No.08-56000 a nombre de Angie Abad Herrera, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 13).

4. Copia simple del Informe de Ganancia Netas del año 2010 confeccionado el 27 de junio de 2011, de la Libreta No.08-56000 a nombre de Angie Abad Herrera, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 14).

5. **Copia simple de Informe de Ganancia Netas del año 2009** confeccionado el 27 de junio de 2009, de la Libreta No.08-55999 a nombre de la señora Elizabeth García Coquet, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 15).

6. Copia simple de Informe de Ganancia Netas del año 2010 confeccionado el 27 de junio de 2009, de la Libreta No.08-55999 a nombre de la señora Elizabeth García Coquet, emitido por la Lotería Nacional de Beneficencia (foja 16) (Cfr. fojas 101-102 del expediente judicial 474-2011, cuya copia autenticada ha sido aportada por la parte actora) (La negrilla es nuestra).

De lo anterior, se desprende con claridad que **para determinar el lucro cesante las demandantes se han sustentado en pruebas documentales que no fueron admitidas dentro del proceso contencioso administrativo de indemnización contenido en el expediente judicial 471-2011; situación que indiscutiblemente denota la improcedencia de la inspección judicial aducida por aquéllas en la solicitud de liquidación de condena en abstracto que ocupa nuestra atención, pues, dicha prueba recae precisamente sobre tal documentación que, como hemos visto, carece de todo valor procesal y probatorio; por lo que solicitamos a la Sala Tercera se sirva desestimar la admisibilidad de la misma.**

Al conocer de una situación similar a la que se analiza, el Tribunal en la Sentencia de 3 de abril de 2008, en torno a aquellos gastos sustentados en pruebas no admitidas en el proceso que sirvió de precedente a la misma, manifestó lo siguiente: “...***Tampoco se aceptan los gastos cuyas facturas o documentos sustentatorios no fueron admitidos por la Sala Tercera mediante auto de 7 de julio de 2006, por deficiencias de presentación...***” (Lo resaltado es de este Despacho).

Por consiguiente, ante la ausencia de pruebas que sustenten de qué manera la actora dejó de percibir las ganancias a las que alegan tener derecho, este Despacho es de la opinión que la suma que reclaman en este concepto **debe ser desestimada**.

En el evento en que sea otro el criterio del Tribunal y se decida admitir la prueba de inspección judicial aducida por las recurrentes con el propósito de tasar el lucro cesante, **designamos como perito que representará al Estado Panameño, por conducto de la Lotería Nacional de Beneficencia**, al Licenciado Alejandro Cuadra Cedeño, cedula número 8-187-386.

Para finalizar este apartado, **queremos llamar la atención de la Sala de lo Contencioso Administrativo respecto a lo expuesto en la Sentencia de 2 de diciembre de 2014, en el sentido que, a pesar de no haber admitido los informes de ganancias netas de los años 2009 y 2010, éstos fueron ampliamente valorados por el referido Tribunal para tomar la decisión de condenar al Estado panameño, por conducto de la Lotería Nacional de Beneficencia**. A manera de ejemplo, nos permitimos reproducir un extracto de la citada Sentencia en la cual se corrobora lo que hemos planteado:

“De conformidad a los documentos que se aportan al expediente, no cabe duda de la existencia del vínculo causal entre los daños materiales alegados y la conducta ilícita atribuible a la Lotería Nacional de Beneficencia.

De fojas 11 a 16 del expediente, puede apreciarse los informes de ganancias netas de las libretas objeto de la medida de suspensión correspondiente a los años 2009 y 2010; sobre las cuales solicita el apoderado judicial de las demandantes se tomen como base para el cálculo de los B/.17,793 en concepto de lucro cesante.

...” (Lo resaltado es de este Despacho).

2. Las recurrentes tampoco han acreditado el daño emergente.

Como parte del daño emergente, el apoderado judicial de las actoras incluye los gastos incurridos por éstas (honorarios profesionales) en los procesos que tuvieron que afrontar, a saber, *“1. Proceso Gubernativo; 2. Amparo de Garantías Constitucionales; 3. Demanda Contencioso Administrativa Indemnizatoria; Proceso de Liquidación en*

Abstracto”, los cuales calculan en la suma de veinticinco mil seiscientos ochenta balboas (B/.25,680.00) (Cfr. fojas 5-6 del expediente judicial 399-15).

Para dar sustento a tal pretensión, el prenombrado aduce la práctica de una inspección judicial *“a los registros contables de la Firma GARCO ASOCIADOS...a fin de que con la participación de Peritos, se realice un estudio contable que permita que los peritos certifiquen...el monto del daño emergente reclamado en la presente solicitud...”* (Cfr. fojas7-8 del expediente judicial 399-15).

En atención a lo antes expuesto, esta Procuraduría hace las siguientes acotaciones:

2.1. El Estado no puede ser condenado en gastos y costas legales.

Tomando en consideración que el monto de veinticinco mil seiscientos ochenta balboas (B/.25,680.00) que las recurrentes solicitan se les pague, corresponde a **honorarios profesionales**, los cuales de conformidad con lo establecido en el artículo 1069 del Código Judicial se entienden como **costas**, es fácil advertir que dicha reclamación **no resulta viable en el presente proceso**, porque el artículo 1077 del mismo cuerpo normativo dispone que **no se condenará en costas a ninguna de las partes en los procesos en que sea parte el Estado, los municipios, las entidades autónomas, semiautónomas o descentralizadas.**

En adición, el numeral 2 del artículo 1939 del mismo código, atendiendo específicamente a las garantías procesales de las que goza el Estado como persona jurídica de Derecho Público dentro del ámbito judicial, determina que el pago de los gastos legales en los que las partes incurrir durante el proceso **no pueden ser exigidos al Estado ni a los municipios.**

Así se indica en la Sentencia de 26 de junio de 2008, dictada por ese Tribunal, cuya parte medular nos permitimos citar a renglón seguido:

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

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

...” (Lo resaltado es nuestro).

2.2. Sin perjuicio de lo anterior, conviene recordar que la solicitud de liquidación de condena en abstracto que se analiza se fundamenta en la Sentencia de 2 de diciembre de 2014, en cuya parte resolutive se condenó al Estado Panameño, por conducto de la Lotería Nacional de Beneficencia, **por los daños y perjuicios causados en el período comprendido entre el 18 de diciembre de 2009 y el 5 de mayo de 2010, por lo que la indemnización a la cual tienen derecho las demandantes únicamente se limita a los gastos incurridos por las mismas durante dicho período.**

Sin embargo, este Despacho se percató que **las accionantes no han aportado ni aducido prueba alguna que demuestre la instauración de un procedimiento administrativo o de una demanda de amparo de garantías constitucionales**, que guarden relación con la orden de suspensión de operación de las libretas asignadas a las mismas, emitida por el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia; de tal manera que permita verificar si tales acciones se promovieron dentro del período indicado por la Sala Tercera en la Sentencia de 2 de diciembre de 2014, para tener derecho a la indemnización (Cfr. expedientes judiciales 471-11, cuya copia autenticada fue aportada por la parte actora, y 399-15).

Aunado a lo anterior, lo que sí puede corroborarse es que **los honorarios profesionales en los que las recurrentes hayan incurrido por los procesos contencioso administrativos de indemnización y de liquidación de condena en abstracto**, los cuales datan, respectivamente, del 19 de julio de 2011 y 12 de junio de 2015, **están excluidos de la indemnización que el Tribunal ordenó pagar a favor de las demandantes**; puesto que, como bien puede apreciarse, **tales procesos fueron interpuestos por éstas después del período establecido en la Sentencia de 2 de diciembre de 2014** (Cfr. fojas 10 del expediente judicial 471-11, cuya copia autenticada fue aportada por la parte actora y 8 del expediente judicial 399-15).

En este escenario, resulta oportuno traer a colación lo expuesto por la Sala Tercera en la Sentencia de 4 de enero de 2011, cuando al abordar al tema de los parámetros de una liquidación de condena en abstracto, señaló lo siguiente:

“DECISIÓN DE LA SALA

...

En el examen de la presente solicitud, no debe perderse de vista que según la parte resolutive de la sentencia de 22 de febrero de 2008, **se ordena a la ARI indemnice a la parte demandante por los gastos incurridos en tiempo y dinero para participar en la Licitación Pública N° 026-ARI-202, primera convocatoria**, por lo que la solicitud formulada habrá de valorarse en atención a esos parámetros. Asimismo, cabe señalar que **el valor probatorio de los documentos presentados será analizado por la Sala, tomando en consideración si los rubros contenidos en la liquidación cuentan con el correspondiente respaldo probatorio.**

Luego de un estudio minucioso del expediente, estima la Sala que **la parte favorecida con la sentencia de 22 de febrero de 2008, no ha presentado una liquidación motivada y especificada**, tal como lo requiere el artículo 996 del Código Judicial. Así, vemos que en cuanto a los honorarios de la firma de abogados, resulta ambiguo para esta Corporación determinar la cuantía monetaria correspondiente a los parámetros establecidos en la Sentencia de 2008, es decir, a los gastos incurridos en tiempo y dinero para participar en la Licitación Pública N° 026-ARI-202, toda vez que como bien se aprecia, en el estado de cuenta por ellos presentado, hacen referencia a una facturación a la conclusión del proceso. De lo anterior, se colige que en **los cargos presentados por la firma de abogados se toman en consideración los servicios legales prestados en el proceso contencioso administrativo de plena jurisdicción promovido por la actora ante esta Magna Corporación de Justicia; cargos estos que como vemos, incluyen costas, entendiéndose las mismas como los gastos que nacen por los litigantes en el concurso del proceso, para la conveniente y acertada defensa de sus derechos (art. 1069 del Código Judicial)**. Al respecto, debemos recordar al solicitante que, *de conformidad con el artículo 1939 del Código Judicial, en los procesos en que el Estado es parte, no hay condena en costas.*

En relación con lo anterior, debemos expresarnos en los mismos términos respecto a la Nota de 17 de marzo de 2003...pues en su contenido se presentan incongruencias que no permiten determinar el momento efectivo en que se prestó el servicio de asesoría financiera, máxime cuando en su texto se indica que el cargo es ‘por la asesoría financiera y otros servicios prestados en el Proceso administrativo interpuesto por Desarrollo Urbanístico del Atlántico, S.A. (DUASA) ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.’

...

Por todo lo antes anotado, la Sala Tercera concluye que, si bien el solicitante presentó una serie de facturas y otros documentos, varios de los cuales acreditan egresos, mientras que otros son meras cotizaciones; **no es dable a esta Magna Corporación de Justicia reconocer los gastos exhibidos en la solicitud de liquidación de condena en abstracto, toda vez que los mismos no se asocian bajo los parámetros establecidos en la Sentencia de 22 de febrero de 2008. Igualmente, estima este Tribunal que los gastos no fueron debidamente sustentados ni comprobados. En consecuencia, considera la Sala que lo procedente es no acceder a lo solicitado por el accionante.**

Por consiguiente, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ACCEDE a la solicitud de liquidación de condena en abstracto...** (La subraya es del Tribunal y lo resaltado es de este Despacho).

2.3. Finalmente, consideramos que **la prueba de inspección judicial a los registros contables de la Firma Garco Asociados**, aducida por las actoras en su escrito de demanda, es **inconducente e ineficaz**, al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial; puesto que **la misma no se corresponde con la finalidad que ese tipo de pruebas debe cumplir**, de conformidad con lo establecido en el artículo 828 del Código Judicial, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 828. Podrá también pedirse la práctica de una inspección judicial sobre lugares o cosas que hayan de ser materia del proceso, **cuando el transcurso del tiempo o cuando su conservación en el estado en que se encuentre resulte difícil o improbable...**” (La negrilla es nuestra).

En la situación en estudio, resulta evidente que las actoras proponen la práctica de una inspección judicial que debe realizarse dentro de las instalaciones de la firma forense Garco Asociados, de ahí que no pueda advertirse de qué manera el medio probatorio propuesto sea conforme con el supuesto contemplado por el texto legal reproducido, **al no tratarse de una inspección sobre lugares o cosas que deba realizarse cuando, por el transcurso del tiempo o su conservación en el estado en que se encuentre, resulte difícil o improbable como lo exige esa norma.** Éste fue el criterio expuesto por el Tribunal en el Auto de 10 de enero de 2014, cuando al decidir sobre la admisibilidad de una prueba de inspección judicial similar a la que ahora nos ocupa, señaló lo siguiente: “Se

acoge la objeción presentada por el Procurador de la Administración, en el sentido de que la referida prueba es en las propias instalaciones de sus oficinas, y en virtud de lo establecido en el artículo 828 del Código Judicial, resulta inadmisibile.”

A juicio de esta Procuraduría, **una inspección judicial no es el medio idóneo para que las demandantes acrediten los gastos legales en los que supuestamente incurrieron, como consecuencia de la orden de suspensión de operación de las libretas que les fueron asignadas**, emitida por el Director General de la Lotería Nacional de Beneficencia.

En este contexto, resulta claro que **el monto solicitado por las demandantes en concepto de daño emergente carece de respaldo probatorio.**

Con independencia de lo anterior, en el caso que el Tribunal admita la inspección judicial aducida por las recurrentes en los términos propuestos, **esta Procuraduría designa como perito, en representación de la parte demandada**, al Licenciado Alejandro Cuadra Cedeño, con cédula de identidad personal número 8-187-386.

En virtud de todo lo antes expuesto, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, se sirvan declarar que el Estado panameño, por conducto de la Lotería Nacional de Beneficencia, **NO ESTÁ OBLIGADA a pagar a Angie Abad, Elizabeth García Coquet y Agustina Espinosa (q.e.p.d.)**, esta última representada por Jaime Abad Espinosa, **la suma de cuarenta y tres mil cuatrocientos setenta y tres balboas (B/.43,473.00)**, en concepto de resarcimiento de daños y perjuicios.

III. Cuantía: Negamos la cuantía solicitada.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración

Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

