



REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO

Panamá, cinco (05) de abril de dos mil diecisiete (2017)

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la solicitud de indemnización interpuesta por la firma Herrera, Sucre-Robles & Asociados, actuando en nombre y representación de Shyan Mohandas Lakhyaní para que se condene a la Autoridad Nacional de Aduanas (Estado Panameño) por la suma de seis millones, ciento noventa y siete mil seiscientos catorce dólares americanos con 19/100 (B/6,197,614.19) en concepto de daños y perjuicios causados por funcionarios de dicha entidad con pretexto del ejercicio de sus funciones.

PRETENSIONES DE LA DEMANDA

El petente solicita a la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre lo siguiente:

“PRIMERO: Declare que la AUTORIDAD NACIONAL DE ADUANAS-ANA- (ESTADO PANAMEÑO) es responsable directa por los daños y perjuicios materiales y morales) causados al señor SHYAN MOHANDAS LAKHYANI como consecuencia de las infracciones en que incurrió personal de dicho ente, so pretexto del ejercicio de sus funciones.
SEGUNDO: Que como consecuencia de la anterior declaración de responsabilidad se condene a la Autoridad Nacional de Aduanas (Estado Panameño), a pagar la suma de seis millones ciento noventa y siete

950
mil seiscientos catorce dólares americanos con 19/100 (B/.6,197,614.19), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios (materiales y morales) causados al señor SHYAM MOHANDAS LAKHYANI, por las infracciones en que incurrieron funcionarios de dicha entidad con pretexto del ejercicio de sus funciones.”

De igual forma, solicitan a esta Superioridad una cuantía de seis millones ciento noventa y siete mil seiscientos catorce dólares americanos con 19/100 (B/.6,197,614.19) en concepto de indemnización por los daños y perjuicios (materiales y morales) causados al señor SHYAM MOHANDAS LAKHYANI, por las infracciones en que incurrieron funcionarios de la Autoridad Nacional de Aduanas (Estado Panameño) con pretexto del ejercicio de sus funciones.

HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

Señala la parte actora que entre los días 20, 21 y 22 de octubre de 2009, el Administrador Regional de Aduanas-Zona Norte-profirió sendas providencias, mediante las cuales ordenó efectuar diligencias de allanamiento, inspección ocular, registro y aprehensión provisional de bienes y medios, en la sala de ventas y bodega de la empresa AMERICAN IMPORT CORP., S.A. y la empresa ANTILLAS INTERNACIONAL ZONA LIBRE, S.A., todas motivadas en la supuesta infracción de normas sobre propiedad industrial, derecho de autor y derechos conexos.

Que a la fecha de 21 de octubre de 2009 se realizó una retención de mercancía (cigarrillos) “para realizar las investigaciones pertinentes ya que ésta acción viola el artículo 15 de la ley 30 de 8 de noviembre de 1984” normativa guarda relación con el delito de contrabando, referente a mercancía introducida o extraída del territorio aduanero, eludiendo la intervención de la Autoridad Aduanera o mercancía extranjera importadora desde un territorio de régimen tributario pasado a otro de mayores gravámenes, y la introducción o extracción al país de mercancía prohibida.”

Como consecuencia de estas providencias, el Jefe encargado del D.P.F.A. Zona Norte, JOSÉ LOAIZA en conjunto con la Fiscalía Especializada en Delitos

951-
contra la propiedad intelectual, dispuso el cierre de ambos locales (American Import Corp S.A., y Antillas Internacional Zona Libre S.A.) con candados de la Autoridad de Aduanas, a efectos de mantener en custodia la mercancía (cigarrillos).

Mediante la resolución de 9 de febrero de 2010, el Administrador Regional de Aduanas (Zona Norte) estableció como fundamento para la destrucción de la totalidad de los cigarrillos retenidos (incluyendo los que según las autoridades de salud se encontraban en buen estado), que "los cigarrillos comprendidos dentro del segundo grupo NO CUMPLEN CON LAS ESTIPULACIONES DE LA LEY 13 DE 24 DE ENERO DE 2008.

Al destruir aquella parte de la mercancía que estaba apta para el consumo humano consistente en siete mil setecientas setenta y cuatro (7764) pacas de cigarrillo, se causó perjuicio al señor Shyam Mohandas Lakhvani, quien al no vender dichos productos dejó de percibir comisiones por ventas por el orden de doscientos treinta y dos mil novecientos veinte dólares americanos con 00/100 (B/.232,920.00) a razón de 2% sobre el valor comercial de mercancía.

Finalizado el proceso penal aduanero en cuestión, se interpuso AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES en contra del Administrador Regional de Aduanas-Zona Norte, respecto a la Resolución de 4 de abril de 2012 proferida por Javier Córdoba, Administrador Regional de Aduanas, Zona Norte (Colon).

Que todos los hechos y situaciones a las cuales estuvo sometido el señor SHYAM LAKHYANI como consecuencia de las actuaciones desplegadas por funcionarios de la Autoridad Nacional de Aduanas dentro del proceso penal aduanero que se le cursó, indica que al vincularsele con el grave ilícito de contrabando conllevó al deterioro de la proyección de confianza y de la imagen corporativa/comercial y profesional de nuestro representado, lo cual desencadenó en nervios, ansiedad, depresión, estrés etc., lo que traduce en daños morales.

NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Como norma violada se señala el artículo 26 del Decreto Ejecutivo 230 de 6 de mayo de 2008 que establece que todo producto de tabaco y sus derivados que provenga de las zonas libres y vaya a ser comercializado en el territorio nacional debe cumplir con las disposiciones de la Ley 13 de 2008 y su reglamento, y con las disposiciones fiscales vigentes que rigen la materia.

También señala el artículo 34 de la Ley 49 de 17 de septiembre de 2009, que adiciona el numeral 9 al artículo 16 de la Ley 30 de 1984, el cual señala que constituye delito de contrabando la tenencia o introducción de productos de tabaco a territorio aduanero de la República de Panamá, sin que se hayan pagado los impuestos de introducción, o que no cumplan con las regulaciones sanitarias y normas de salud vigentes; y que los que se encuentren en esta situación serán decomisados y destruidos.

El artículo 15 del Decreto Ejecutivo 123 de 26 de noviembre de 1996, el cual establece que de no interponerse oposición a la introducción de mercancía dentro del término legal establecido, la Administración Regional de Aduanas de la zona correspondiente le notificará al Ministerio de Público de la presunta infracción y procederá a la inmediata liberación de la misma.

Los artículos 1248, 1254, 1259, 1261, 1262, 1267, 1271, 1292, 1296 del Código Fiscal, adoptado mediante Ley 8 de 27 de enero de 1956, que en su orden, se refieren al objeto del procedimiento penal aduanero; al derecho de defensa del inculpado y a la formulación de los cargos cuando se trate de una persona jurídica; el inicio de la investigación, y las diligencias que han de practicar con el fin de comprobar y establecer quién es el responsable; las pruebas, tanto de aquéllas que agraven la situación del inculpado como las que le favorezcan, lo que se hará de oficio o petición de la parte interesada; el procedimiento a seguir cuando el indagado niega los cargos e hiciera referencia a hechos que justifiquen su inculpabilidad; la obligación de ordenar el allanamiento mediante una resolución motivada, con excepción del objeto concreto de la diligencia y con la indicación precisa del sitio en donde deba practicarse; el procedimiento que deba adoptarse

cuando no ha sido agotada la investigación, al deber del funcionario de instrucción de dictar la resolución correspondiente una vez presentado el alegato por el sindicado, o vencido el término para ello, lo cual hará dentro de un plazo máximo de quince días.

El artículo 21 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, relativo al ejercicio de la competencia en materia aduanera; y los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, aprobado mediante Ley 2 de 22 de agosto de 1916 que, de manera respectiva, se refieren a la obligación de resarcir el daño causado, cuando se cause daño a otro, interviniendo culpa o negligencia; las definiciones de daño moral y material; y a la responsabilidad que le compete al Estado por las acciones de sus funcionarios.

INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

La Autoridad Nacional de Aduanas remite a esta Superioridad, mediante la Nota No.904-01-158-OAL de 3 de abril de 2014, el Informe Explicativo de Conducta solicitado, en el cual señala modularmente lo siguiente:

“... Como punto de partida, es importante señalar que las actuaciones de la Autoridad Nacional de Aduanas, como órgano superior del servicio aduanero en representación del Estado e institución de seguridad pública, se desprenden de una norma de Derecho Internacional dentro del Convenio Marco de la Organización Mundial de la Salud para el Control del Tabaco, suscrito por la República de Panamá, y adoptado mediante la Ley 40 de 7 de julio de 2004, cuyo objetivo principal está dirigido a eliminar el comercio ilícito de productos del tabaco. Por ello, la Ley No.13 de 24 de enero de 2008, reglamentada por el Decreto Ejecutivo 230 de 6 de mayo de 2008, señala que la Autoridad competente en materia de salud, le otorga funciones a la Autoridad Nacional de Aduanas para garantizar el cumplimiento de estas disposiciones legales, facultándola para inspeccionar, detener, decomisar y suspender mercancías en trámites, sujetas a cualquier destinación aduanera que pudiesen estar infringiendo normativas de salud en productos de tabaco y sus derivados. Contemplada estas normativas vinculantes en el ejercicio de la potestad aduanera dentro del territorio nacional, y que el Decreto Ley 1 de 13 de febrero de

2008, que crea la Autoridad Nacional de Aduanas y dicta disposiciones concernientes al Régimen Aduanero, refuerza normativamente las acciones de ésta entidad gubernamental, particularmente, en el caso que nos ocupa, en lo contemplado en el tercer párrafo del artículo 98 del referido decreto ley, cuando señala que: "La mercancía que ingrese a una zona franca deberá cumplir con las normas y regulaciones sanitarias de salud, medio ambiente y economía nacional y cualquiera otra requerida por la autoridad para el resto del territorio.

(...) En cumplimiento del artículo 34 de la Ley 49 de 17 de septiembre de 2009, que reforma el Código Fiscal y adopta otras medidas fiscales esta Autoridad, a través de sus órganos ejecutores, el Administrador Regional de la respectiva zona, aplicó lo concerniente al referido texto normativo.

(...) En consecuencia, tal como queda acreditada la comunicación ante el Ministerio de Salud, visible a foja 88, sobre las condiciones de las mercancías retenidas (tabacos) por la Autoridad Nacional de Aduanas, no aptas para consumo humano y bajo la potestad de hacer cumplir las medidas de seguridad internacional de nuestra frontera y otras aduanas bajos los mandatos de la Organización Mundial de las Aduanas (OMA), se procedió conforme al cumplimiento del artículo 34 de la Ley 49 de 2009 y demás legislación ut supra citadas en el presente Informe Explicativo de Conducta.

(...) Mediante providencia de 22 de junio de 2012, la Administración dispuso, CONCEDER el recurso de apelación anunciado por la firma de abogados HERRERA, SUCRE-ROBLES & ASOCIADOS, siendo remitido el expediente a la Comisión de Apelaciones Aduaneras, mediante Nota No.940-01-955-AZN de 2 de junio de 2012.

(...) A raíz de lo anterior, esta Administración, mediante Auto No.01 de febrero de 2013, resolvió dejar sin efecto la medida cautelar impuesta al señor SHYAM MOHANDAS LAKHYANI de impedimento de salida del Territorio Nacional, notificado al Servicio Nacional de Migración mediante Nota No.940-01-161-ARAZN de 1 de febrero de 2013.

Dando respuesta oportuna de nuestra actuación en cumplimiento de nuestro deber de servidores públicos, con apego al cumplimiento que al señor SHYAM MOHANDAS LAKHYANI, cedulado N-20-1822, le han sido respetados sus derechos y garantías constitucionales, le solicito desestime la acción impetrada."

POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

Mediante Vista 404 de 26 de agosto de 2014, la Procuraduría de la Administración en su contestación de la demanda, luego del traslado correspondiente, señala medularmente lo siguiente:

“Para efectos de la presente contestación de la demanda, estimamos pertinente observar que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado deben concurrir tres elementos, a saber: a) la actuación atribuida a la Administración Pública; b) el daño y c) la relación de causalidad o el nexo causal directo entre los dos primeros.

Según se desprende de lo ya expuesto en los párrafos precedentes, la sanción de pena de prisión de tres años, así como el pago de la suma de B/.4,260,900.00, en concepto de multa, en los que el actor hace descansar gran parte de la responsabilidad cuyo reconocimiento exige a la Administración Pública, nunca se llegaron a ejecutar, lo que impidió que Shyam Mohandas Lakhyaní sufriera los efectos de estas medidas, de lo que es posible inferir que, en su caso particular, no estuvieron presentes dos de los elementos que necesariamente deben concurrir para poder determinar la existencia de una obligación extracontractual atribuible al Estado, a saber, el daño y el consecuente vínculo o nexo causal, por lo que no existe el derecho a un reclamo indemnizatorio, tal como lo indicó la Sala en su Sentencia de 23 de enero de 2014.

(...) en opinión de este Despacho, las sanciones impuestas a Shyam Mohandas Lakhyaní a través de la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, es decir, la pena de prisión de tres años, debido a su condición de representante legal de las empresas American Import Corp., S.A., y Antillas Internacional S.A., lo mismo que el pago de una sanción pecuniaria, nunca le fueron aplicadas, toda vez que dicha resolución estuvo suspendida en sus efectos desde el momento en que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá acogió el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por él; segundo, porque dicho acto administrativo fue revocado mediante la Sentencia de 4 de enero de 2013, emitida por ese mismo Tribunal; y tercero, porque a través del Auto 01 de 1 de febrero de 2013 se dejó sin efecto la medida cautelar de impedimento de salida del territorio nacional que le había sido impuesta.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que el Estado panameño, por conducto de la Autoridad Nacional de Aduanas, NO ES RESPONSABLE por los daños y perjuicios materiales y morales que alega haber sufrido Shyam Mohandas Lakhyaní, y, en

consecuencia, NO ESTÁ obligado al pago de B/6,197,614.19 que demanda el actor.

De igual forma, mediante vista No.128 de 12 de febrero de 2016, la Procuraduría de la Administración en su alegato de conclusión además de reiterar lo establecido en la contestación de la demanda, señala que para que proceda un reclamo indemnizatorio como el que ocupa su atención, debe estar plenamente acreditada la relación de causalidad directa entre la acción u omisión de la Administración y el daño generado, añaden que según lo ha explicado el tratadista Libardo Rodríguez, quien ha destacado la importancia del nexo causal como elemento necesario para reclamos frente al Estado, señalando al respecto que, “Entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, debe existir una relación de causalidad lo cual quiere decir que el daño debe ser 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 fuerza mayor o caso fortuito, por el hecho de un tercero o por culpa de la víctima”. (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo General y colombiano, Temis. Colombia 2008, página 509).

DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

De la lectura de las constancias procesales, se tiene que mediante la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, el Administrador Regional de Aduanas, Zona Norte, resolvió sancionar con pena de prisión de tres años a Shyam Mohandas Lakhvani, en su condición de propietario de las empresas American Import Corp S.A., y Antillas Internacional, S.A., así como al pago de la suma de B/4,260,900.00, en concepto de multa, por infringir el numeral 9 del artículo 16 de la Ley 30 de 8 de noviembre de 1984, modificado por el artículo 34 de la Ley 49 de 17 de septiembre de 2009; acto administrativo que le fue notificado el 26 de abril de 2012.

Producto de lo anterior, el recurrente, Mohandas Lakhyani, interpuso un recurso de reconsideración, con apelación en subsidio, que fue decidido a través de la Resolución 940-04-694-AS-AZN de 14 de junio de 2012, proferida por el Administrador Regional de Aduanas, Zona Norte, en la que se dispuso confirmar en todas sus partes la decisión impugnada. Esta resolución fue notificada el 15 de junio de 2012.

Con posterioridad a los hechos descritos, el actor interpuso un Amparo de Garantías Constitucionales en contra de la orden de hacer contenida en la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, el cual fue concedido por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá a través de la Sentencia de 4 de enero de 2013, en la que se ordenó su revocatoria. Dicho fallo fue notificado a las partes, a través de edicto número 13-024, fijado el 8 de enero de 2013, por el término de cinco días hábiles en la Secretaría del Tribunal, por lo que quedó debidamente ejecutoriada el martes 16 de enero de 2013.

En virtud de lo resuelto en la vía jurisdiccional, el Administrador Regional de Aduanas, Zona Norte, emitió el Auto número 1 de 1 de febrero de 2013, con el que dejó sin efecto la medida cautelar de impedimento de salida del territorio de la República de Panamá impuesta a Shyam Mohandas Lakhyani, dispuesta mediante Providencia de 12 de abril de 2012.

Así mismo aparece registrado en autos, que a través de la Resolución 910-04-04 de 27 de marzo de 2013 a la Comisión de Apelaciones Aduaneras de la Autoridad Nacional de Aduanas resolvió declarar que se había producido sustracción de materia en relación con el recurso de apelación interpuesto por el actor en contra de la Resolución 940-04-694-AS-AZN de 14 de junio de 2012, que confirma en todas sus partes la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012.

De acuerdo con lo que consta en el expediente judicial, el 13 de enero de 2014, Shyam Mohandas Lakhyani, actuando a través de su apoderada judicial, concurrió ante el Tribunal a interponer la acción contencioso administrativa de

reparación directa que ocupa nuestra atención, cuya finalidad es que se condene al Estado panameño, por conducto de la Autoridad Nacional de Aduanas, al pago de la suma de B/.6,197,614.19, como indemnización por los daños y perjuicios que alega le fueron ocasionados por los funcionarios de dicha entidad en el ejercicio de sus funciones al emitir la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, fundamentada en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial.

Al sustentar la demanda contencioso administrativa de reparación directa que ahora ocupa nuestra atención, el actor manifiesta que la entidad aduanera carecía de competencia y jurisdicción para decomisar y, posteriormente destruir la mercancía que le pertenecía a la empresa American Import Corp., S.A., ya que estaba destinada a la reexportación y no sería comercializada dentro del territorio de la República de Panamá; razón por la que se considera que las empresas American Import Corp., S.A. y Antillas Internacional, S.A., no tenían la obligación de cumplir con las disposiciones vigentes en materia sanitaria y de salud para la introducción de productos del tabaco al territorio aduanero nacional.

El recurrente igualmente argumenta a favor de su pretensión, que le fue impuesta una nueva modalidad del delito de contrabando introducida por la Ley 49 de 17 de septiembre de 2009 al artículo 16 de la Ley 30 de 1984, citado en párrafos anteriores, la cual no estaba vigente en el momento que se dieron los hechos, por lo que considera que estas disposiciones legales le fueron aplicadas de manera retroactiva.

También indica el actor, que el procedimiento penal aduanero al que fue sometido no se surtió en debida forma en lo que respecta a la formulación de cargos, la valoración de pruebas aportadas por el demandante y las medidas cautelares que se decretaron, lo que considera violatorio del debido proceso y contrario a lo que señalan las normas de procedimiento aduanero contenidas en el Código Fiscal.

Como parte de las 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 la entidad demandada le ocasionaron daños materiales y morales que hasta el momento no le han sido resarcidos.

Antes de analizar los argumentos expuestos por el demandante con el objeto de sustentar la acción de reparación directa que ocupa nuestra atención, esta Corporación de Justicia advierte que se abstiene de analizar los cargos de infracción que hace el actor en relación con los artículos 26 del Decreto Ejecutivo 230 de 6 de mayo de 2008; 34 de la Ley 49 de 17 de diciembre de 2009; 15 del Decreto Ejecutivo 123 de 26 de noviembre de 1996, que adiciona el numeral 9 del artículo 16 de la Ley 30 de 1984; 1248, 1254, 1259, 1261, 1262, 1267, 1271, 1292, 1296 del Código Fiscal; y 21 del Decreto Ley 1 de 13 de febrero de 2008, toda vez que los mismos y los conceptos de violación que expresó con respecto a ellos no corresponden a este tipo de procesos, sino a los de una acción de plena jurisdicción, cuya finalidad es restablecer el derecho subjetivo que supuestamente le fue afectado.

En lo que respecta a la supuesta infracción del artículo 1644 del Código Civil, debemos señalar que no resulta viable ni aplicable en el presente proceso, por lo que el cargo de infracción planteado no será objeto de análisis por esta Sala, en virtud de que como regla general a un criterio de responsabilidad subjetiva, es decir, a la derivada de la negligencia; situación que no tiene cabida en el presente proceso contencioso de indemnización, ya que los perjuicios que alega el recurrente obedecen a actuaciones de funcionarios de la Autoridad Nacional de Aduanas carentes de la presencia de elementos de naturaleza culposa o negligente, de ahí que en este proceso nos encontramos frente a un caso de responsabilidad extracontractual objetiva atribuible al Estado, la cual tiene como finalidad el restablecimiento del equilibrio económico que se pierde cuando un particular estima que la Administración Pública le ha lesionado su patrimonio particular.

De igual forma, el actor se refiere al artículo 1644-A del Código Civil, relativo al concepto de daño material, el cual invoca para señalar que incurrió en una serie de gastos por razón de los honorarios profesionales que pagó a su apoderada judicial. Concretamente, Shyam Mohandas Lakhyani señala que al hacerle frente al proceso penal aduanero surtido ante la Autoridad Nacional, tuvo que contratar los servicios profesionales de una firma forense para que lo representara e instaurara la acción de Amparo de Garantías Constitucionales lo que supuso gastos económicos en concepto de honorarios profesionales que ascendieron a la suma de B/.149,500.00.

Dicha pretensión no puede ser concedida por esta Superioridad en virtud de lo establecido en el artículo 1069 del Código Judicial, las costas son los gastos que tienen los litigantes o sus apoderados en la secuela del proceso para la defensa de los derechos de su representado, o bien el trabajo invertido en el curso del mismo por aquéllos o sus apoderados; los gastos que ocasione la práctica de diligencias judiciales, como honorarios de peritos, secuestros, indemnización a los testigos por el tiempo que pierden y otros semejantes, y el valor de los certificados y de las copias que se aduzcan como pruebas; por lo que, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1077, numeral 1 y 1939 del Código Judicial, el Estado no podrá ser condenado en costas, tal como lo ha expresado la Sala en la Sentencia de 20 de diciembre de 2013, de allí que el pago de tales gastos no resulta viable.

En este contexto y frente a la obligación que se reclama, a la Sala le corresponde entonces establecer la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado que será, como ya se manifestó en Sentencia de 31 de mayo de 2004, Sentencia de 24 de mayo de 2010 y en Sentencia de 24 de marzo de 2015, siempre que en el desarrollo de una función pública se produzca un hecho dañoso en perjuicio de un particular.

Previo a ello precisa indicar que la responsabilidad extracontractual u objetiva del Estado tiene fundamento legal y Constitucional. Así lo expuso esta

Sala en Sentencia de 24 de mayo de 2010, 2 de febrero de 2009 y 2 de junio de 2003, que en lo pertinente dice:

"Para resolver, claro es que el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestra legislación se deriva de lo que está contenido en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, y con la modificación de la que este último fue objeto mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, importante resulta señalar que está expresamente contemplada al prever "la responsabilidad directa del Estado" cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones. Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptuado que tiene claro fundamento en las normas de la Constitución Nacional, que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1°, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que "las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción (...)". Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público, postura que ha sido también la mantenida por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en Colombia en relación con el artículo 16 de la Constitución de 1886 de ese país, norma que es el antecedente del artículo 17 de nuestra Constitución."¹

La Sala estima oportuno reiterar que en la doctrina, autores como Roberto Dromi, se inclinan en ese sentido y además sostiene que, "la responsabilidad del Estado existe sea que los agentes estatales actúen con o sin culpa y aunque nazca de un acto legítimo, pues su antijuricidad surgirá de su vulneración a la Constitución...que protege a los habitantes contra cualquier daño injustamente inferidos a sus derechos individuales...con esto se abre el camino a una concepción objetiva de la antijuricidad poniendo de relieve los elementos daños e injusticia por encima del

¹ Cfr. Ureta Manuel S., "El Fundamento Constitucional de la Responsabilidad Extracontractual del Estado", en La Responsabilidad de la Administración Pública en Colombia, España, Francia e Italia, autores varios, Universidad Externado de Colombia, 1986, págs. 163 a 181.

concepto clásico de culpa..." También destaca que la jurisprudencia admite la responsabilidad del Estado, pero siempre tomando en cuenta la relación causal a fin de determinarla.² En esa misma línea de pensamiento Gilberto Martínez Rave enfatiza que la responsabilidad extracontractual objetiva por parte del Estado tiene por finalidad "restablecer el equilibrio económico roto cuando se lesiona un patrimonio particular por parte de la administración pública..."³

Es decir que para que se configure la responsabilidad extracontractual del Estado deben acreditarse los siguientes elementos:

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

A. La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado.

Primero, es importante señalar que estos elementos básicos comunes a toda demanda de reparabilidad, inician con la existencia de un **hecho humano**, en ese sentido, ubicamos primero al **hombre** y su accionar en el contexto social, lo que significa no sólo establecer un orden, sino simultáneamente una contención. El ser humano tiene que ser el epicentro, pues lo demás debe ser estructurado en función de él.

El **daño**, es la expresión de la crisis de la gobernabilidad del sistema, de una falla en la prevención por parte del derecho. Ese daño comienza por ser una situación fáctica que debe recorrer un camino de condicionamientos para convertirse en **categoría jurídica reparable**.

El hecho humano está siempre presente, en forma directa o indirecta (en los procesos de la empresa, el Estado y las cosas), interfiriendo en las relaciones sociales y causando un **resultado dañoso**.

² Roberto Dromi, Derecho Administrativo, 7 Edición actualizada, Buenos Aires, 1998, págs. 816-817 y 836.

³ Gilberto Martínez Rave, La Responsabilidad Civil Extracontractual, 10ª Edición, Editorial Temis, S. A., Colombia 1998, Pág. 363.

Para ello, lo primero que debemos manifestar es que el 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.

En cuanto al daño seguimos al jurista Colombiano **Juan Carlos Henao** quien nos enseña que 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 consiste en que sea un perjuicio actual o futuro no hipotético sino específico. La existencia es entonces la característica que distingue al daño cierto. 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 ⁴.

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 ⁵.

Así pues, daño antijurídico como lo define la jurisprudencia colombiana es aquél, que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento

⁴ HENAO, Juan Carlos, *El Daño- Análisis Comparativo de la Responsabilidad Extracontractual del Estado en derecho Colombiano y Francés*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p.131

⁵ Puede verse citado en: Colombia, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 31148. Po. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

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”⁶.

En cuanto al daño antijurídico, señala la Corte Constitucional Colombiana en su jurisprudencia constitucional 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”⁷. 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”⁸⁹.

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

⁶ Colombia, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 31148. Po. Jaime Orlando Santofimio Gamboa

⁷ Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: “El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.168. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales “debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuridicidad (sic)”.

⁸ Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: “El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. DÍEZ-PICAZO, Luis. Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual. 1ª ed. Navarra, Aranzadi, 2011, p.297. Sin embargo, cabe advertir, apoyados en la doctrina iuscivilista que “no puede confundirse la antijuridicidad en materia de daños con lesiones de derechos subjetivos y, menos todavía, una concepción que los constriña, al modo alemán, a los derechos subjetivos absolutos, entendiendo por tales los derechos de la personalidad y la integridad física, el honor, la intimidad y la propia imagen y los derechos sobre las cosas, es decir, propiedad y derechos reales”. Puede verse citado en: Colombia, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 31148. Po. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁹ Colombia, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 31148. Po. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

965

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.¹⁰

Igualmente, **Francisco, López Menudo, Emilio, Guichot Reina, Juan Antonio, Carrillo Donaire**, en su obra **La Responsabilidad Patrimonial de los Poderes Públicos**, señala:

“Como hemos señalado, el requisito de la antijuricidad no se predica respecto de la conducta de quien produce la lesión (en el sentido de que se a contraría a Derecho), sino que **se trata de una antijuridicidad objetiva que se hace recaer en el lesionado sin que éste tenga el deber jurídico de soportarla.** ...

El problema consiste en determinar cuándo el interesado tiene o no el deber de soportar el daño. En efecto, se trata de una regla fácilmente comprensible como tal pero cuya determinación en cada caso concreto suele encerrar muchas dificultades; y esto es así porque las normas no suelen señalar cuáles sean los daños que se deben soportar y cuáles no. Esto es algo que debe deducirse de la interpretación, bien de normas concretas (o sea - de acuerdo a la Ley- como dice expresamente el artículo 141.1 antes transcrito), o del ordenamiento jurídico entero.”¹¹

El daño antijurídico está ligado a la existencia de una conducta culposa o negligente, a través de la falla en el servicio público que en la mayoría de los casos acredita la existencia de conducta negligente.

Como corolario, el daño ha de entenderse como la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona, no obstante, el daño objeto de reparación por esta vía, sólo es aquel que sea cierto, de carácter

¹⁰ Citado por Carlos, Jaramillo Delgado, **La Responsabilidad Patrimonial del Estado derivada del funcionamiento de la Administración de Justicia**, Editorial Ibañez, Colombia, 2006, página 121.

¹¹ Citado por Francisco, López Menudo, Emilio, Guichot Reina, Juan Antonio, Carrillo Donaire, en su obra **La Responsabilidad Patrimonial de los Poderes Públicos**, Editorial Lex Nova, España, páginas 71-72.

personal y directo, y sobre todo debe cumplir con el elemento o característica de antijuridicidad, entendido como aquel que la persona no está en la obligación a asumir o soportar como ciudadano, al no existir una razón jurídica justificada para tolerar ese daño, porque traspasa el ámbito de las cargas jurídicamente impuestas por la Administración con fundamento en una norma jurídica.

Es importante aclarar que la antijuridicidad no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración, sino de que se exceda de las cargas que normalmente debe soportar el individuo en su vida social.

B. La existencia de una conducta culposa o negligente.

Bajo este aspecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1644 del Código Civil la conducta generadora del daño antijurídico requiere de la culpa o negligencia, esto es, que el sujeto con su actuar o con la omisión, viole deberes preexistentes, máxime de los deberes especiales que en una situación en concreto establece el ordenamiento jurídico¹².

Sin embargo, la tendencia de la responsabilidad del Estado en la actualidad en la jurisprudencia latinoamericana, especialmente la colombiana, “está marcada por la imputación objetiva que “parte de los límites de lo previsible por una persona prudente a la hora de adoptar las decisiones”¹³. Siendo esto así, la imputación objetiva implica la “atribución”, lo que denota en lenguaje filosófico-jurídico una prescripción, más que una descripción. Luego, la contribución que nos ofrece la imputación objetiva, cuando hay lugar a su aplicación, es la de rechazar la simple averiguación descriptiva, instrumental y empírica de “cuando un resultado lesivo a los hechos planteados en la demanda, y las demás piezas procesales presentes

12 SERRANO ESCOBAR, Luis Guillermo. El régimen probatorio en la responsabilidad médica. EDICIONALES DOCTRINA Y LEY LTDA., Bogotá, Colombia. Página 4 y 5.

13 “El Derecho se dirige a hombre y no a adivinos. Declarar típica toda acción que produzca un resultado dañoso, aun cuando éste fuese imprevisible, significaría que la ley no tiene en cuenta para nada la naturaleza de sus destinatarios; pues una característica del hombre es precisamente la de que no puede prever más que muy limitadamente las consecuencias condicionadas por sus actos. Vincular un juicio de valor negativo (el de antijuridicidad) a la producción de un resultado que el hombre prudente no puede prever sería desconocer la naturaleza de las cosas (más concretamente): la naturaleza del hombre”. GIMBERNAT ORDEIG, E. Delitos cualificados por el resultado y relación de causalidad. Madrid, 1990, pp.77 ss.

es verdaderamente obra del autor de una determinada conducta"¹⁴¹⁵. En atención a los hechos planteados en la demanda, y las demás piezas procesales presentes en el proceso, lo procedente es determinar si efectivamente el Estado, es responsable de los daños que se le imputan.

C. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento.

Finalmente, el tercer elemento que es el nexo de causalidad o **causalidad jurídica** (Imputabilidad), que se constituye en el último de los requisitos o elementos necesarios para conseguir del Estado la indemnización de los perjuicios que su acción u omisión cause y consiste en la atribución jurídica que del daño se hace a la administración pública, y esta atribución de lo que se ha conocido jurisprudencialmente como el **nexo causal**.

En este sentido, en Sentencia de 25 de febrero de 2000, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, hace referencia al nexo de causalidad en los siguientes términos:

¹⁴ MIR PUIG, Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", ob., cit., p.7.

¹⁵ Colombia, Consejo de Estado, Sección Tercera, Sub-sección C, sentencia de 5 de julio de 2012, expediente 31148. Pon. Jaime Orlando Santofimio Gamboa. "Esto, sin duda, es un aporte que se representa en lo considerado por Larenz según el cual había necesidad de "excluir del concepto de acción sus efectos imprevisibles, por entender que éstos no pueden considerarse obra del autor de la acción, sino obra del azar (LARENZ, K. "Hegelszurechnungslehre", en MIR PUIG, Santiago. "Significado y alcance de la imputación objetiva en el derecho penal", ob., cit., p.7). Con lo anterior, se logra superar, definitivamente, en el juicio de responsabilidad, la aplicación tanto de la teoría de la equivalencia de condiciones, como de la causalidad adecuada, ofreciéndose como un correctivo de la causalidad, donde será determinante la magnitud del riesgo y su carácter permisible o no (JAKOBS, G. La imputación objetiva en el derecho penal. Bogotá, Universidad Externado, 1994). Es más, se sostiene doctrinalmente "que la responsabilidad objetiva puede llegar a tener, en algunos casos, mayor eficacia preventiva que la responsabilidad por culpa. ¿Por qué? Porque la responsabilidad objetiva, aunque no altere la diligencia adoptada en el ejercicio de la actividad (no afecte a la calidad de la actividad), sí incide en el nivel de la actividad (incide en la cantidad de actividad) del sujeto productor de daños, estimulando un menor volumen de actividad (el nivel óptimo) y, con ello, la causación de un número menor de daños" (MIR PUIGPELAT, Oriol. La responsabilidad patrimonial de la administración. Hacia un nuevo sistema., ob., cit., p.171) (...) Dicha formulación no debe suponer, lo que debe remarcar por la Sala, una aplicación absoluta o ilimitada de la teoría de la imputación objetiva que lleve a un desbordamiento de los supuestos que pueden ser objeto de la acción de reparación directa, ni a convertir a la responsabilidad extracontractual del Estado como herramienta de aseguramiento universal, teniendo en cuenta que el riesgo, o su creación, no debe llevar a "una responsabilidad objetiva global de la Administración, puesto que no puede considerarse... que su actuación [de la administración pública] sea siempre fuente de riesgos especiales".

"Cuando se habla de la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad, lo que debe entenderse es que el actuar de quien esté obligado a indemnizar haya sido la causa de la ocurrencia del daño, o sea, que entre el comportamiento del agente y el daño acaecido exista una relación de causa a efecto"

...

Esta postura bien pudiera resumirse en lo siguiente: Para que una persona sea responsable de un daño es necesario concluir que, de no haber sido por la conducta de dicha persona, el perjuicio sufrido por el demandante no habría ocurrido. En otras palabras, la conducta del demandado tendría que constituir la condición necesaria, real o eficiente del daño del demandante... "(Resalta la Corte).

Igualmente la doctrina ha señalado respecto al nexo de causalidad, lo

siguiente:

"La responsabilidad patrimonial de la Administración exige que exista una relación de causa a efecto entre la actividad administrativa y el resultado dañoso, erigiéndose este nexo causal en elemento fundamental y requisito sine qua non para poder declarar procedente la responsabilidad (S. de 1 de junio de 1999 Ar. 6708. Ponente: Mateos García), que los daños "sean consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, en relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención extraña que pueda influir alterando el nexo causal" (S. de 27 de mayo de 1999 Ar. 5081. Ponente: LECUMBERRI). El daño, dice la S. de 19 de enero de 1987 (Ar. 426), insistiendo en reiterada jurisprudencia, que cita se refiere a la "relación directa, inmediata y exclusiva de causa a efecto, sin intervención de elementos extraños que pudieran influir y cambiar el nexo causal."¹⁶

El Consejo de Estado en Colombia, en su jurisprudencia más reciente ha dicho:

"La imputación es el elemento de la responsabilidad que permite atribuir jurídicamente un daño a un sujeto determinado. En la responsabilidad del Estado la imputación no se identifica con la causalidad material, pues la atribución de la responsabilidad puede darse también en razón de criterios normativos o jurídicos. Una vez se define que se está frente a una obligación que incumbe al Estado, se determina el título en razón del cual se atribuye el daño causado por el agente a la

¹⁶ (González Pérez, Jesús, Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas, segunda edición, Editorial Civitas, Madrid, España, página 372.)

entidad a la cual pertenece, esto es, se define el factor de atribución (la falla del servicio, el riesgo creado, la igualdad de las personas frente a las cargas públicas) Atribuir el daño causado por un agente al servicio del Estado significa que éste se hace responsable de su reparación, pero esta atribución sólo es posible cuando el daño ha tenido vínculo con el servicio. Es decir, que las actuaciones de los funcionarios sólo comprometen el patrimonio de las entidades públicas cuando las mismas tienen algún nexo o vínculo con el servicio público”¹⁷

Una forma de entender lo que hemos expresado, es quizás a través de la llamada **doctrina de la imputabilidad objetiva del daño**, que subraya con acierto cómo una cosa es la relación de causalidad entre la actuación de la Administración y el daño producido, cuestión puramente fáctica, y otra muy distinta la de en qué supuestos puede imputarse ese daño causado a la Administración.

Para ello, es necesario distinguir entre los daños que el sujeto tiene el deber de soportar y, por consiguiente, no generan responsabilidad, y los daños que el sujeto no tiene el deber de soportar (daños antijurídicos) y que generan responsabilidad.

El daño que ha provocado la lesión al particular o reclamante debe ser consecuencia de la actividad de la Administración. La doctrina indica que debe distinguirse entre el criterio subjetivo de la imputación del daño y el criterio objetivo. El criterio subjetivo implica que el daño debe haber sido producido por un funcionario público o bien cualquier persona que desempeñe funciones públicas aunque no sea funcionario, al establecer que son indemnizables los daños causados por las autoridades y personal a su servicio.

El criterio objetivo obliga a estudiar el requisito de imputación de daño a la Administración Pública, la cual funciona de forma normal o anormal, mismos que pueden definirse así: Funcionamiento Anormal: incluye todos los casos en que el causante del daño ha actuado con culpa o dolo o de forma ilegal, tanto si ello ha ocurrido por acción o por omisión. Funcionamiento Normal: supone una actuación

¹⁷ Sentencia del Consejo de Estado Sección 3 del 16 de septiembre de 1999, Magistrado Ponente. Ricardo Hoyos Duque. Revista Jurisprudencia y Doctrina, Tomo XXIX, número 338, p. 251

de la Administración capaz de crear un riesgo superior al general de la vida, el particular se vendrá obligado a soportar ese daño cuando el ejercicio de la mencionada potestad se ha mantenido dentro de unos márgenes de apreciación no sólo razonados, sino razonables.

Manifestamos estas consideraciones doctrinales y jurisprudenciales para motivar nuestra decisión de fondo, por considerarlas necesarias para nuestra jurisprudencia patria.

Luego de la revisión del expediente de marras por parte de esta Superioridad puede constarse que no existe nexó de causalidad entre los daños alegados por la parte actora y el Estado por los siguientes motivos:

Primero porque las sanciones impuestas a Shyam Mohandas Lakhyaní a través de la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, es decir, la pena de prisión de tres años, debido a su condición de representante legal de las empresas American Import Corp S.A., y Antillas Internacional S.A., lo mismo que el pago de una sanción pecuniaria, nunca le fueron aplicadas, toda vez que dicha resolución estuvo suspendida en sus efectos desde el momento en que el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá acogió el Amparo de Garantías Constitucionales propuesto por él; segundo, porque dicho acto administrativo fue revocado mediante la Sentencia de 4 de enero de 2013, emitida por ese mismo Tribunal; y tercero, porque a través del Auto 01 de 01 de febrero de 2013 se dejó sin efecto la medida cautelar de impedimento de salida del territorio nacional que le había sido impuesta.

Aunado a lo anterior, se desprende del expediente que las Autoridades Aduaneras estuvieron autorizadas por las normas legales para realizar las diligencias, tomando en base a la normativa aduanera específicamente en la Ley 35 de 1996, Ley 49 de 2009 y la Ley 13 de 24 de enero de 2008, que sirvió como fundamento para la tramitación de un proceso por delito aduanero por tenencia o introducción de productos de tabaco al territorio aduanero de la República de

Panamá, sin que hayan pagado los impuestos correspondientes a su introducción o que no cumplan con regulación sanitarias y normas de salud vigentes en la República de Panamá.

Además se observa que las autoridades de aduana llevaron a cabo las investigaciones en sus diferentes modalidades se encontraban facultadas para su realización, ya que la ley le brindaba facultad y competencia sobre ello. Es importante manifestar que el hecho que determina que se CONCEDA el Amparo de Garantías Constitucionales al demandante está relacionado directamente a que la autoridad debió suspender el interrogatorio y esperar a que el investigado estuviera asistido por un abogado, así queda planteado en sentencia de 12 de enero de 2015, suscrita por esta Superioridad en la cual no se admite una demanda contenciosa administrativa de reparación directa, para que se condene a la Autoridad Nacional de Aduanas, al pago de B/.33,960,549.45 en concepto de daños y perjuicios causados, en virtud de la misma resolución demandada como acto irregular o ilegal, así:

“(...) Asimismo, visible a foja 54 del expediente consta Amparo de Garantías Constitucionales de 4 de enero de 2013, en el cual el primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial CONCEDE el referido Amparo a Shyam Mohandas Lakhyani y revoca la resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, por habersele conculcado el derecho a ser asistido y defendido por un abogado, lo que constituye una violación al debido proceso. Sin embargo, en dicho Amparo se hace la salvedad de que con respecto al cargo de ilegitimidad del sujeto pasivo, el Tribunal señala que el demandante constitucional Shyam Mohandas Lakhyani ejercía el cargo que por Ley le atribuía la responsabilidad de los actos investigados, en el momento de los allanamientos preliminares.

Es menester indicar que para concurrir ante una demanda de reparación directa fundamentada en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial que consagra la responsabilidad subsidiaria, es pertinente que previamente se haya reconocido la responsabilidad del agente para que así, se demande al Estado subsidiariamente por el daño producido por un servidor público suyo o una entidad. **En ese sentido, dentro de los elementos aportados por la parte actora, no se encuentra evidencia de que haya una sentencia judicial que efectivamente**

declare responsable a la Autoridad Nacional de Aduanas de haber actuado de forma ilícita, y que por tanto ello haya dado lugar al supuesto daño que alega la demanda.

El sustento jurídico presentado como respaldo para presentar la demanda de reparación directa en cuestión es la Sentencia de 4 de enero de 2013, mediante la cual se concede un Amparo de Garantías Constitucionales sobre la persona de Shyam Mohandas Lakhyani, y se le exonera de cumplir la condena de prisión de 3 años que le había sido impuesta mediante la Resolución 940-04-414-AS-AZN de 4 de abril de 2012, por no habersele ser asistido y defendido por un abogado, lo que constituye una violación al debido proceso. **En dicho Amparo no se declara responsable a la Autoridad Nacional de Aduanas por haber actuado en contra de la Ley al haber impuesto a la empresa Anchi S.A., la multa por delito aduanero, en materia de contrabando y defraudación sino que durante toda la motivación del Amparo, visible a fojas 54 a 77 del expediente, apuntan a la legalidad de la actuación de dicha Autoridad de la siguiente manera:**

“El tribunal manifiesta que efectivamente, de las pruebas que acompañan la demanda de Amparo de Derechos Constitucionales (foja 253 y las resoluciones del 20 y 21 de octubre) las autoridades de aduana se encontraban frente a mercancía que podía vincular infracciones a las normas de derecho de autor y que la legislación vigente (Ley 35 del 10 de mayo de 1996) le otorgaba facultades para inspección y retener estas mercancías...

Las autoridades de aduana que llevaron a cabo las investigaciones en sus diferentes modalidades, se encontraban facultadas para su realización, aunque el fundamento legal de las mismas hubiera sido diferente en las resoluciones instructorias, pues, la ley le brindaba la facultad y competencia sobre ello...

Sobre la alegada incongruencia entre la justificación del inicio de la investigación y el fundamento de la retención de la mercancía y las demás diligencias practicadas no constituyen, como hemos visto, un exceso en las facultades y actividades competenciales que cumplieron las autoridades, pues se encontraban autorizados por ley para realizarlas...

El Tribunal tras un estudio de las actuaciones indica que se llevaron las investigaciones de conformidad con el procedimiento y las normas, tal como se aprecia a foja 318 y 319 donde consta la vista fiscal No.708-06-77-DPFA-ZN.” (lo resaltado es de la SALA). (...)”

En concomitancia con lo antes expuesto, y de la revisión del caudal probatorio contenido en el expediente, esta Corporación de Justicia, no puede reconocer indemnización alguna sobre perjuicios que no han sido probados dentro del expediente, toda vez que existen una serie de pruebas que se inadmitieron consistentes en informes de atención psiquiátrica, recetas médicas, contratos de servicios profesionales médicos con sus recibos y facturas, la pericia comercial que tenía por objeto determinar los efectos en el ámbito comercial de que una persona haya sido procesada y/o vinculada y/o acusada por la supuesta comisión de un delito, además de la pregunta 9 que debían absolver los peritos Psiquiatras la cual es del tenor siguiente: "(...)9. En cuánto se tasan o estiman los daños morales causados a la persona del señor Shyam Mohandas Lakhyani, y en qué se fundamenta el perito para establecer dicha cuantía del daño?", aunado a las pruebas testimoniales y periciales que no evidencian confundencia, sino más bien inconsistencias y contradicciones entre los peritos de la parte actora y los del Tribunal y la Procuraduría de la Administración, mismas que no serán analizadas en virtud de que no existe un nexo causal directo entre la acción u omisión de la Administración y el daño generado, el cual debe ser efecto o resultado de aquella actuación y apto o idóneo para causar el daño, en ese sentido es importante establecer cuáles daños el sujeto tiene el deber de soportar y los daños antijurídicos que el sujeto no tiene el deber de soportar.

Expuesto lo anterior, y en concordancia con lo expuesto por el Autor J.

Guerrero Zaplana que señala:

“el daño producido por el funcionamiento del servicio público debe ser antijurídico, y lo será en los casos en que el riesgo inherente a la utilización de dichos servicios rebase los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social”¹⁸

¹⁸ Guerrero Zaplana. Las reclamaciones por la defectuosa asistencia sanitaria. Valladolid, Lex Nova, 4 edición, 2004, p-99.

974-

No puede esta Superioridad establecer una responsabilidad patrimonial de la Administración ya que no existe probado dentro del expediente una actuación incorrecta de los funcionarios de la Autoridad Nacional de Aduanas en el decomiso de los paquetes de cigarrillos al Señor Shyam Mohandas Lakhyaní y su consecuente destrucción, por tanto no puede accederse a las pretensiones contenidas en la demanda en comentario, ya que el ESTADO NO ES RESPONSABLE por los daños materiales y morales que alega haber sufrido el demandante.

Por consiguiente, los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ACCEDEN** a las pretensiones contenidas en la demanda contencioso administrativa de reparación directa interpuesta por la firma Herrera, Sucre-Robles & Asociados, en representación de SHYAM MOHANDAS LAKHYANI, para que se condene a la Autoridad Nacional de Aduanas, al pago de seis millones ciento noventa y siete mil seiscientos catorce con 19/100 (B/. 6,197,614.19).

NOTIFÍQUESE,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


LUIS RAMÓN FABREGA S.
MAGISTRADO


KATIA ROSAS
SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFÍQUESE HOY _____ DE _____ DE 20____

A LAS _____ DE LA _____

A _____

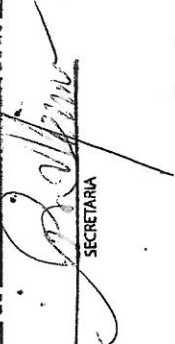
Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,

se ha fijado el Edicto No. 744 en lugar visible de la

Secretaría a las 4:00 de la tarde

de hoy 6 de abril de 20 17


SECRETARIA