

704
~~834~~



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO**

Panamá, tres (3) de julio de dos mil diecisiete (2017).

VISTOS:

La firma forense M. P. Vásquez & Asociados, que actúa en nombre y representación del señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES, ha interpuesto Demanda Contencioso-Administrativa de Indemnización para que se condene al Banco Nacional de Panamá y al Estado panameño, a pagar al demandante la suma de Ciento Sesenta y Cinco Millones de Balboas con 00/100 (B/.165,000,000.00), en concepto de daños y perjuicios, intereses y lucro cesante causados por la infracción en el ejercicio de sus funciones o con el pretexto de ejercerlas, de conformidad con lo que establece el numeral 9 del Artículo 97 del Código Judicial.

Encontrándose el presente proceso en etapa de admisibilidad, el Magistrado Sustanciador debe proceder a revisar la demanda, con el fin de verificar que cumple con los requisitos necesarios para ser admitida, y con este fin se percata que la misma adolece de varios defectos que impiden su curso legal.

Dentro de este contexto se advierte a la parte actora que, el artículo 97 del Código Judicial, al señalar la competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en materias responsabilidad patrimonial del Estado Panameño, de tipo extracontractual, enuncia tres supuestos en los que se puede acudir ante este Tribunal, sin menoscabo de lo dispuesto en otras normas especiales sobre la responsabilidad del Estado para hacer frente a una indemnización patrimonial; normas tales como, el artículo 1644 y siguientes del Código Civil; el Código Penal, cuando sea responsabilidad civil derivada del delito; y las normas de contratación pública cuando de responsabilidad contractual se refiere, entre otras, disposiciones legales con las que se debe cumplir.

Los supuestos que el artículo 97 del Código Judicial, asignan competencia a la Sala Tercera para conocer de las demandas de indemnización contra el Estado, por responsabilidad personal del funcionario público cuando resulten daños y perjuicios por actos reformados o anulados por la Sala Tercera (numeral 8); por daños y perjuicios causados por las infracciones en que incurran los funcionarios o entidades que hayan proferido un acto administrativo, en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas (numeral 9); y, de la responsabilidad directa por defectuosa o deficiente prestación de los servicios públicos, exigible por acción directa (numeral 10). El artículo en mención establece lo siguiente:

"Artículo 97. A la Sala Tercera le están atribuidos los procesos que se originen por actos, omisiones, prestaciones defectuosas o deficientes de los servidores públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos o autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas.

En consecuencia, la Sala Tercera conocerá en materia administrativa de lo siguiente:

- ...
8. De las indemnizaciones de que deban responder personalmente los funcionarios del Estado, y de las restantes entidades públicas, por razón de daños o perjuicios causados por actos que esta misma Sala reforme o anule;

9. De las indemnizaciones por razón de la responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado;
10. De las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos ...".

Por consiguiente, en atención a la diversidad de supuestos que generan responsabilidad patrimonial del Estado por daños y perjuicios, y los elementos particulares que en cada uno deben acreditarse o probarse para que se configure la responsabilidad, es esencial que haya congruencia entre la responsabilidad que se le atribuye al Estado y el fundamento legal que se utiliza para exigirla, sobre el cual debe girar el análisis de la demanda planteada, a efectos de determinar la procedencia de las pretensiones de la parte actora.

Ahora bien se percata quien sustancia que el demandante, al momento de proponer su acción, exige la responsabilidad del Banco Nacional de Panamá de acuerdo a lo establecido en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado, originado en una relación jurídica administrativa extracontractual, en virtud de una infracción cometida por un funcionario público o entidad en la emanación de un acto administrativo, que debió ser impugnado.

En ese orden de ideas, se la advierte al actor, que entre los elementos exigidos para la configuración de la responsabilidad del numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, presupone una condición previa para la exigencia de este tipo de responsabilidad, consistente en la impugnación de un acto administrativo; situación que no se ha producido en el presente caso, ya que no se señala como hecho generador del daño algún acto administrativo, que además reúna la condición de impugnado.

En el negocio objeto de estudio se observa que la parte actora persigue la indemnización por parte del Estado, representado en el Banco Nacional de Panamá, en razón de la supuesta **conducta administrativa** de este último, en

su calidad de fiduciario y receptor de los bienes de propiedad del señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES, que denuncia derivaron en actuaciones administrativas lesivas a los intereses particulares del demandante. Sin embargo, de acuerdo a los cargos formulados en la demanda y los documentos aportados inicialmente, se desprende, de forma preliminar, que el hecho generador del supuesto daño ocasionado al señor WAKED FARES lo constituye **el instrumento de fideicomiso** suscrito el día 3 de junio de 2016, entre las sociedades Félix B. Maduro, S.A. y Grupo Cima Panamá, S.A. (debidamente representadas por el señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES), en su calidad de fideicomitentes, y el Banco Nacional de Panamá, en su calidad de fiduciario.

Tal como se aprecia, el hecho generador del daño denunciado lo constituye la ejecución de **una relación contractual** entre el Banco Nacional de Panamá y las sociedades Félix B. Maduro, S.A. y Grupo Cima Panamá, S.A., debidamente representadas por el señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES, como propietario y representante legal de dichas empresas, como lo acredita con los documentos que anexa a la demanda. Esto presupone, que estamos frente a una relación jurídica contractual, que no se rige por el presupuesto de exigencia de responsabilidad patrimonial establecido en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial.

En la obra ***"Reparación Integral, La Justicia Restaurativa como Tendencia de la Reparación Directa en Colombia"***, sus autores Débora Luz Moreno y Darwin Clavijo Cáceres, sobre la conceptualización de la responsabilidad contractual señalan lo siguiente:

"Se refiere a la obligación de reparar los perjuicios provenientes del incumplimiento, o cumplimiento retrasado, o del cumplimiento defectuoso de una obligación estipulada en un contrato. Entonces es de la naturaleza de este tipo de responsabilidad la existencia previa de una relación contractual entre el autor del daño y quien lo sufre y que el perjuicio sea causado con ocasión de un incumplimiento dentro del marco de esa relación." (MORENO, Débora Luz y CÁCERES, Darwin Clavijo.

“Reparación Integral, La Justicia Restaurativa como Tendencia de la Reparación Directa en Colombia. Bogotá, Colombia. 2015. Grupo Editorial Ibáñez. Pág. 29.)

En los planteamientos de los apoderados judiciales del señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES resulta evidente que la presente acción indemnizatoria deriva de los supuestos daños ocasionados al cumplimiento o ejecución de las obligaciones contractuales del Banco Nacional de Panamá, en su calidad de fiduciario, en virtud del mencionado instrumento de fideicomiso.

Ahora bien, determinado que estamos frente a la exigencia de una responsabilidad contractual y no extracontractual, también resulta importante indicar la naturaleza del contrato suscrito por el Banco Nacional de Panamá, toda vez que no debemos olvidar que en la intervención del Estado en la actividad económica, sus actuaciones pueden realizarse con fines de servicios públicos o con finalidades simplemente económicas, es decir, comerciales e industriales.

Por consiguiente, el Banco Nacional de Panamá, como ente estatal descentralizado, en el ejercicio de la actividad económica, se encuentra regido por normas de Derecho Público y por normas de Derecho Privado, según la naturaleza de sus actos, ya que en su rol de Banco Oficial, por un lado se encuentra sometido a la vigilancia del Órgano Ejecutivo y las entidades supervisoras correspondientes al ejercer la función pública encomendada; pero por otro lado, también se encuentra sometido a las leyes que regula el Régimen Bancario en Panamá y las normas de derecho civil y comercial, en sus actuaciones propias de regulaciones del derecho privado.

En ese sentido, el instrumento de fideicomiso del cual se pretende derivar la acción indemnizatoria no es de carácter administrativo, ya que no se deriva de la prestación de un servicio público ni del ejercicio de alguna función pública, sino que se trata de un acto eminentemente mercantil, en el cual el Banco

Nacional de Panamá actúa como agente fiduciario en su condición de entidad bancaria, lo que implica una relación eminentemente civil comercial.

Esta relación contractual es distinta a la derivada de los contratos administrativos suscritos por el Estado, en el ejercicio de la función pública y de las competencias establecidas dentro del derecho público a los distintos órganos y entidades estatales, que se distinguen de los contratos que el Estado puede suscribir como sujeto de derecho privado y bajo las normas que regulan la materia civil y comercial.

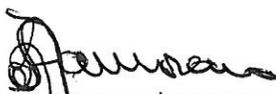
Aún y con la situación coyuntural que presentaban las empresas del señor ABDUL MOHAMED WAKED FARES, que requirió de la intervención de una Comisión Estatal, como lo señala en su demanda, de la búsqueda de soluciones surgió una medida financiera, a la cual se avocó de forma voluntaria, y la misma no se enmarca dentro de las funciones públicas del Estado, pues pudo haberse constituido dicho fideicomiso por cualquier entidad financiera de la banca privada, a efectos de causar las mismas consecuencias.

Se concluye entonces que, dadas las consideraciones antes expuestas, consistentes en que el origen de la responsabilidad que se le atribuye al Estado, en esta la acción indemnizatoria no se enmarcan en el tipo de responsabilidad extracontractual estipulada en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, fundamento legal del actor, por tratarse de una responsabilidad contractual, aunado al hecho que acto señalado como hecho generador se trata de un acto de naturaleza civil-comercial, cuya revisión no es competencia de esta jurisdicción, se hace imposible a la Sala la tramitación de la acción interpuesta, razón por la cual lamentablemente no puede ser admitida.

En consecuencia, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **NO ADMITE** la demanda contencioso-administrativa de indemnización interpuesta por el señor ABDUL MOHAMED

WAKED FARES, a través de apoderados judiciales, para que se condene al Banco Nacional de Panamá y al Estado panameño, a pagar al demandante la suma de Ciento Sesenta y Cinco Millones de Balboas con 00/100 (B/.165,000,000.00), en concepto de daños y perjuicios, intereses y lucro cesante causados por la infracción en el ejercicio de sus funciones o con el pretexto de ejercerlas.

NOTIFÍQUESE,


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


KATIA ROSAS
SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 6 DE Julio DE 20 12

A LAS 9:30 DE LA mañana

A Proceder de la Deliberación


Firma