REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, conoce de la solicitud de Indemnización por Reparación Directa, interpuesta por el licenciado BALBINO RIVAS en representación de **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO**, para que se condene al Estado panameño, por conducto de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), al pago de cinco millones de balboas (B/.5,000,000.00), en concepto de daños y perjuicios causados, como consecuencia de la muerte de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**, por el mal funcionamiento de los servicios públicos.

I. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Los actores a través de su apoderado judicial, han manifestado en su libelo, haber sufrido daños y perjuicios materiales y morales sufridos a consecuencia del "Homicidio Culposo", de quien en vida se llamó **OSVALDO DE LA ESPADA**

GÓNDOLA, los que a su criterio, se darían como resultado de la mala prestación del servicio público adscrito a la Autoridad del Canal de Panamá (ACP).

La pretensión contenida en la Demanda, consiste en que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia se pronuncie sobre lo siguiente:

> "...
>
> 1. Que el Estado Panameño, por conducto de la **AUTORIDAD DEL CANAL DE PANAMÁ**, es responsable directo por el Daño Material y Moral causado a **MAURA GÓNDOLA DÍAZ (Madre del difunto), JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO (Hijo del difunto con discapacidad permanente), ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA (Hijo del difunto) y KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA (Hijo del difunto)**, todos de generales descritas arriba, como consecuencia del 'Homicidio Culposo', de quien en vida se llamó **OSVALDO DE LA ESPADA GONDOLA** (Q.E.P.D.), tras un siniestro específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia de Colón, el pasado 16 de noviembre de 2017, debido al mal funcionamiento del Servicio Público adscrito a esa institución; y,
>
> 2. Que como consecuencia de lo anterior, se ordene al Estado Panameño pagarle a **MAURA GÓNDOLA DÍAZ (Madre del difunto), JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO (Hijo del difunto con discapacidad permanente), ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA (Hijo del difunto) y KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA (Hijo del difunto),** la suma de **CINCO MILLONES DE DÓLARES (US$ 5,000.000.00)**, en concepto de resarcimiento (Cfr. foja 3-4 del expediente judicial).

II. HECHOS EN QUE SE SUSTENTA LA DEMANDA.

Los accionantes fundamentan su solicitud, entre otras cosas, en los siguientes hechos:

> "1- El 16 de noviembre de 2017, **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (Q.E.P.D.), quien en vida portó la cédula de I.P. No. 3-82-46, laboraba a bordo del Remolcador '**Cerro Azul**', en la instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia de Colón.
>
> 2- El día en cuestión siendo aproximadamente las 21:20 horas, ocurrió un siniestro a bordo del Remolcador "**Cerro Azul**", en la ejecución de la maniobra que realiza **DE LA ESPADA GONDOLA**, para soltar los cabos del barco, tras lo cual fue trasladado por funcionarios de la Autoridad del Canal de Panamá, al hospital Manuel Amador Guerrero, nosocomio en el que le prestaron las primeras atenciones médicas.
>
> 3- En horas de la madrugada del día siguiente y por la gravedad de las lesiones que a la postre provocaron su muerte, el día 21 de noviembre de 2017, a las 9:20 en las instalaciones de la Clínica-Hospital Nacional, ubicado en la ave. Cuba, Corregimiento de Calidonia, Distrito Capital.
>
> 4- Las **lesiones** que a la postre desembocaron en la muerte de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**, ocurre como resultado de ser **impactado con la soga del Remolcador "Cerro Azul"**.
>
> 5- El evento ocurre durante la ejecución de la maniobra de soltar la soga del barco, la misma cayó en el agua, enrollándose posteriormente en la **PROPELA** de la nave, la cual se encontraba girando, provocando que se templara, golpeando a la víctima contra la estructura del Remolcador, tras lo cual impactó al costado izquierdo de la anatomía del infortunado, levantándolo en el aire, posteriormente cayó a algunos metros de distancia en la **CUBIERTA**, específicamente, **A ESTRIBOR** en la **POPA** del mismo.

639

6- Como resultado del siniestro, **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**, quedó inconsciente, posteriormente fue trasladado (por Paramédicos y el Cuerpo de Bomberos de la Autoridad del Canal de Panamá) en ambulancia aún con vida al hospital Manuel Amador Guerrero de la provincia de Colón y finalmente estos últimos a la Clínica-Hospital Nacional, ubicado en ave. Cuba, Corregimiento de Calidonia, Distrito capital, lugar en donde se mantuvo hasta el momento de su deceso el 21 de noviembre de 2017.

7- Entre tanto, el **FORMULARIO ÚNIO DE PARTE CLINICO DE DEFUNCIÓN**, No.145289, expedido el 21 de noviembre de 2017, por la Dirección Nacional de Registro Civil del Tribunal Electoral, determinó como causas de muerte de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA, 'Muerte Cerebral' por 'Trauma Craneoencefálico'**.

8- Las referencias testimoniales revelan que el Remolcador **'Cerro Azul'**, el día y hora del siniestro era operado por los capitanes GREDY BROWN y KAREN FON, en tanto que el resto de los tripulantes eran, a saber, los marinos, quienes responden a los nombre de CARLOS CHAVARRÍA, y el difunto **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**; CHRISTIAN MOSQUERA, como ingeniero de cubierta y FREDY YAGUNO, en calidad de aceitero.

..." (cfr. foja 4-5 del expediente judicial).

III. NORMAS QUE SE CONSIDERAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Respecto a las anteriores alegaciones, los demandantes aducen como transgredidas las siguientes disposiciones:

A. Del Manual de Operaciones de Remolcadores, de la Autoridad del Canal de Panamá:

a.1. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a) Responsabilidad del Capitán (xiii), que guarda relación con operar el remolcador a la velocidad más segura que sea necesaria para desempeñar el trabajo y estar consciente del efecto que puedan producir las estelas a otros buques o personal que realice trabajos en las riberas o infraestructuras y equipos o en aguas del canal (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial);

a. 2. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a) Responsabilidad del Capitán (xiii), en cuanto a la actividad de velar por la seguridad de sus tripulantes y toda persona a bordo, ya sea estando atracando a muelle, en navegación o maniobra (Cfr. foja 7 del expediente judicial);

a.3. Capítulo 3, Operaciones; Sección 3.01 Maniobras, que señala que en todo momento el personal de cubierta debe verificar que el equipo necesario para el buen desarrollo de la operación esté listo y disponible para ser utilizado; que los cabos (mensajeras, cabos de amarre y cabos de remolque) estén efectivamente sueltos y libres de obstrucción para uso inmediato y que esa responsabilidad le compete al capitán de turno. Además, que durante el proceso de amarrar o soltar el remolcador es posible que los cabos caigan al agua. De darse lo señalado, el capitán deberá comunicarse de manera clara con su tripulación durante la recuperación de los cabos y considerar, entre otras cosas, (i) desembragar una o ambas unidades de propulsión; (ii) maniobrar con cautela durante el proceso de recuperación de los cabos; y (iii) mover el remolcador en dirección contraria al área en donde cayeron los cabos (Cfr. fojas 7-8 del expediente judicial);

B. Del Reglamento de Control de Riesgos y Salud Ocupacional de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo número 12 de 3 de junio de 1999:

b.1. El artículo 30, que indica que el Administrador implementará y mantendrá procedimientos para la investigación de índices o accidentes, con el propósito de determinar y comprender sus causas, tomar acciones de seguimiento y prevenir su recurrencia (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

b.2. El artículo 31, que señala que en cumplimiento de lo establecido en el artículo anterior, todo incidente o accidente debe ser debidamente informado, investigado y registrado; y las condiciones o prácticas inseguras o insalubres corregidas o mitigadas a la mayor brevedad posible, para prevenir otros accidentes o incidentes o bien la recurrencia de éstos (Cfr. foja 9 del expediente judicial);

b.3. El artículo 32, que dispone que el Administrador podrá detener cualquier obra, actividad u operación realizada por los empleados de la Autoridad u otras personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, en sus instalaciones o áreas de trabajo bajo su control, que pudieran poner en peligro la seguridad o la salud, así como el tránsito seguro de los buques por el Canal, hasta tanto los responsables puedan mitigar, controlar o subsanar los daños o peligros potenciales. Estas acciones serán sin perjuicio de cualquier acción penal, civil o administrativa en contra de los responsables (Cfr. fojas 9-10 del expediente judicial); y

C. El artículo 1644 del Código Civil, aprobado mediante la Ley 2 de 22 de agosto de 1916 que, de manera respectiva, establecen el que por acción u omisión causa daño a otro interviniendo culpa y negligencia, está obligado a reparar el daño causado; y las definiciones de daño moral y daño material (Cfr. fojas 10-12 del expediente judicial).

Conforme observa la Sala, el apoderado judicial de los recurrentes, aduce la transgresión de algunas disposiciones contenidas en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR) de la Autoridad del Canal de Panamá; del Reglamento de Control de Riesgos y Salud Ocupacional; y el artículo 1644 del Código Civil.

En ese orden de ideas, advierte que lo ocurrido a Osvaldo de la Espada Góndola (q.e.p.d), se debió a una falta de previsión por parte de los operadores al mando del Remolcador "Cerro Azul", toda vez que, no atendieron las instrucciones contenidas en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR) de la Autoridad de Panamá, llevando a cabo acciones negligentes y con una total falta de pericia (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Por su parte, sostiene que el Administrador de la Institución demandada tenía la obligación de darle la transparencia necesaria a la gestión que se adelantaba, a fin de dar a conocer, de manera pormenorizadamente, las causas que ocasionaron el lamentable siniestro que le costó la vida a **OSVALDO DE LA ESPADA** (q.e.p.d.), por lo que, a juicio de estos, no se desarrolló una investigación abierta y oportuna del accidente.

Por último, señalaron la falta de diligencia de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), al no haber regulado la operación resultante de la ampliación del Canal; es decir, que al no haber tomado las previsiones que solventaran el procedimiento de operación de los remolcadores en las esclusas edificadas en la Ampliación del Canal, ponía en peligro la seguridad y la salud de los empleados de la ACP y de los buques que por allí transitan, lo que en su opinión, constituye una falla del servicio público, de allí que invocan el artículo 1644 del Código Civil; y respecto de la muerte del prenombrado, se refieren al artículo 1644-A de ese mismo cuerpo normativo (Cfr. fojas 9-11 del expediente judicial).

IV. INFORME DE CONDUCTA DE LA AUTORIDAD DEMANDADA.

Esta Superioridad a través de Oficio No.2788 de 26 de noviembre de 2018, solicita al Administrador del Canal de Panamá, rinda informe de conducta, el mismo es aportado mediante Nota fechada 6 de diciembre de 2018, a través de la cual, medularmente, se señala lo siguiente:

> "...
>
> 3. Los demandante aducen como disposiciones legales que se estiman infringidas, norma que, al 16 de noviembre de 2017, cuando ocurrió el accidente, no existían en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), por lo que era imposible infringir una norma que no existía. Al ocurrir el accidente, el texto vigente del MOR era el que se revisó el día 26 de marzo de 2016 y entró en vigencia como Revisión 3 del 31 de marzo de 2015, y los demandante aducen como infringidas normas y textos que fueron incorporados al MOR en su Revisión 4 del 10 de agosto de 2018, casi un años después del accidente. Al 16 de noviembre de 2017, el Capítulo 1 del MOR se denominaba Generalidades, no Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente como indican los demandantes, y el Capitulo III se denominaba Seguridad y Salud, y su acápite 13, no (xiii) del literal a. de la Sección 3.2 no leía como dicen los demandantes, y además en ese literal a. no existía un acápite 21 (xxi), el último era el 20, por lo que era imposible infringir una norma existente.
>
> Los demandantes aducen una supuesta negligencia por parte de los capitanes del remolcador en una supuesta infracción a la Sección 3.1 Maniobras del Capítulo 3 Operaciones del Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), utilizando para ello la versión del MOR que fue aprobada como Revisión 4 el 10 de agosto de 2018, casi un año después del accidente. Cuando como hemos indicado, a la fecha del accidente, el texto vigente del MOR era el aprobado como Revisión 3 que entró en vigencia el 31 de marzo de 2015, cuyo Capitulo 3 se titulaba Seguridad y Salud, y la Sección 3.1 Aspectos de Seguridad en la Operación de los Equipos, y su Capítulo 2 que se denominaba Operaciones, el cual en su Sección 2.1 tenía un texto muy distinto al aducido como infringido por los demandantes. El supuesto texto MOR que los demandantes aducen como infringido por los capitanes del remolcador no existía al 16 de noviembre de 2017.
>
> 4. La demanda con cumple con los tres supuesto que exige el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial que aducen como

C042

fundamento jurídico de los demandante. Para que surja la responsabilidad extracontractual del Estado de forma directa como reclama la parte actora en su libelo de demanda, es necesario que se le haya ocasionado un daño o perjuicio a quien reclama; que exista una falla del servicio y el daño causado. En este caso, debido a que como se ha explicado, no se han dado las infracciones ni incumplimientos a norma alguna por parte de la ACP y/o sus empleados, como erradamente aducen los demandantes, ni fallo en el servicio público, ni negligencia por incumplimiento de norma algina por parte de la ACP o sus empleados; y tampoco han sufrido daño económico ni material alguno los demandantes, por lo que no se configuran presupuestos del numeral 10 del artículo 97 del excerta legal mencionada.

...

6 La ACP, a través de su póliza de seguros con la empresa aseguradora MAPFRE, pagó una indemnización por la muerte accidental en el trabajo del señor Osvaldo De La Espada Góndola, (q.e.p.d.). El monto de la indemnización fue de SESENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS VEINTITRÉS BALBOAS (B/.69,523.00), y fue pagado a las personas previamente indicadas por el finado, quien dispuso por escrito que, en el evento de que se produjera su muerte en un accidente como el ocurrido, el pago de esta indemnización se distribuyera a partes iguales entre sus hijos Eldrick De la Espada Silvera, mayor de edad, con cédula de identidad número 3-720-610, quien es uno de los demandantes; Maylin De La Espada Galván, menor de edad (al momento del evento), con cédula de identidad personal 3-746-1018, y Osvaldo De la Espada Silvera (Q.E.P.D.) cuya parte debía distribuirse entre los hijos menores de edad de éste. Todos los que recibieron el pago de esta indemnización firmaron finiquito renunciando a toda reclamación contra la ACP y sus directores y empleados.

...

12. Los demandantes en este proceso, representados por el mismo abogado, licenciado Balbino Rivas, están demandando simultáneamente en dos procesos distintos que se condene al pago a su favor de un mismo monto, por la misma causa. Antes de presentar la demanda que motiva este informe, presentaron querella penal aduciendo los mismos argumentos y alegadas infracciones a procedimientos inexistentes, con solicitud de resarcimiento por la misma cuantía que demandan en el presente proceso; es decir, por la suma de Cinco Millones de Balboas (B/.5,000,000.00). Dicha querella penal reposa en la carpetilla con número de noticia criminal 201800037949, en la Fiscalía de Investigación y Seguimiento de Causas del Ministerio Público de la provincia de Colón.

13. Como se puede concluir, la ACP ha indemnizado todos aquellos que tenían derecho preferente para demandar por las lesiones sufridas por el señor Osvaldo De La Espada, acaecidas el día 16 de noviembre de 2018 y su posterior muerte sobreviniente, y estos renunciaron expresamente a toda reclamación.

..." (Cfr. fojas 40-42 del expediente judicial).

Por su parte, al referirse, específicamente, al suceso acaecido el día 16 de noviembre de 2017, en el que perdió la vida el señor **OSVALDO DE LA ESPADA**, la Autoridad del Canal de Panamá, indicó que:

"...

A las 18:43 el buque YM Unicorn, haciendo tránsito rumbo norte bajo el número N-15T, entre a la esclusa de Agua Clara con el remolcador Parita en la proa y con el remolcador Cerro Azul amarrado en con dos cabos a la popa. Después de salir de la última cámara de la esclusa, ya en las aguas marítimas del Canal del océano Atlántico, el remolcador Parita se soltó apartándose del buque YM Unicorn. Luego de esto, el capitán del remolcador Cerro Azul, que estaba amarrado a la popa del buque, le informó al práctico en control que ya se había alejado de la pared de aproximación de la esclusa, por lo que el práctico en control le dio la

orden al capitán del remolcador Cerro Azul de soltarse de la popa del buque.

En la maniobra de soltar los cabos del remolcador Cerro Azul que estaban amarrados a ambos lados (babor y estribor) de la popa del buque YM Unicorn, el capitán del remolcador acercó el remolcador a un lado de la popa del buque a fin de aflojar la tensión en los cabos, especialmente en el cabo que estaba amarrado de ese lado, y permitir que los pasacables de cubierta que se encontraban en el buque YM Unicorn pudieran manejar los cabos libres del peligro de la tensión de los cabos. Esa tarde había llovido y la cubierta y los cabos estaban empapados de agua. Conforme a los procedimientos de soltar los cabos, el capitán del remolcador aproximó el remolcador abajo del sitio donde estaba amarrado uno de los dos cabos, el líder de los pasacables del buque dirigió la maniobra de soltar y bajar cuidadosamente al cabo de ese lado de la popa, el cual fue recibido por el otro marinero del remolcador sin problema alguno. Sin embargo, según declaraciones que se recabaron en la audiencia de Junta de Inspectores, mientras se bajaba el primer cabo, el marinero De La Espada le indicó al pasacables que estaba en el otro lado de la popa del buque, que le enviaran el cabo de ese lado; es decir, antes de que hubiera concluido la bajada del primer cabo y que el remolcador se hubiera colocado de bajo de la parte donde esta ese otro lado, para recibir el respectivo cabo.

Los declarantes indicaron que los tres pasacables que están de aquel lado procedieron conforme a las indicaciones del marinero De La Espada, encargado de recibir ese cabo, por lo que iniciaron las tareas de soltar el ojo del cabo de la bita donde estaba y a enrollar la línea mensajera en otra bita para bajar con ella el cabo, quedando solo uno de ellos manipulando la soga mensajera bajando con ella el cabo. El pasacables que estaba manejando la soga declaró que sintió que la soga mensajera se le deslizaba de la mano, por lo mojada que estaba y lo mojado de su guante, y que bajaba a gran velocidad por el peso del cabo y de la soga ambos empapados, por lo que empezó a gritar y los compañeros fueron hacia él para asistirlo, pero no pudieron evitar que el cabo y la mensajera cayeran al agua.

Una vez el cabo y la mensajera cayeron al agua, el marinero De La Espada se enojó y empezó a gritarle a los pasacables que estaban en la popa del buque YM Unicorn, e intentó sacar la cabo, por no lo logró; en lugar de seguir tratando, volvió a gritar a los pasacables, por lo que el capitán del remolcador, a través de altavoz, le ordenó sacar el cabo del agua, intentado nuevamente sacarlo sin lograrlo. Ante esto, se detuvo en su tarea y siguió gritando a los pasacables, por lo que el capitán le volvió a instruir que sacara el cabo.

Antes de que el cabo y la mensajera fueran sacadas del agua, y debido a las corrientes generadas por el buque que se encontraba en movimiento y el remolcador que había estado tratando de mantenerse cerca del buque para eliminar la tensión de los cabos en la maniobra de bajada, la soga mensajera quedó atrapada en una de las unidades del remolcador, lo cual tensó el cabo que estaba amarrado a la mensajera, y al tensarse, golpeó al marinero De La Espada quien estaba próximo al tramo del cabo que estaba en sobre cubierta del remolcador, el golpe fue una fuerte zancadilla que lo levantó del suelo, y cayó sobre la cubierta del remolcador, golpeándose la cabeza en la caída, ello a pesar de que estaba utilizando el casco y demás equipo de seguridad.

..." (Cfr. fojas 42-44 del expediente judicial).

V. POSICIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

La Procuraduría de la Administración, mediante Vista 079 de 17 de enero de 2019, contestó la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización que ocupa nuestra atención, indicando, entre otras cosas, lo siguiente:

"...

c644

Antes de proceder al análisis de las normas que se aducen infringidas, esta Procuraduría observa que el apoderado judicial de los accionantes señala como infringidas disposiciones del Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR). Por tal razón, estimamos necesario poner de manifiesto lo indicado por la Autoridad Marítima de Panamá, cuando señala: "***los demandantes aducen como disposiciones legales que se estiman infringidas, normas que, al 16 de noviembre de 2017, cuando ocurrió el accidente, no existían en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), por lo cual era imposible infringir una norma que no existía. Al ocurrir el accidente, el texto vigente del MOR era el que se revisó el día 26 de marzo de 2015, y entró en vigencia como Revisión 3 del 31 de marzo de 2015, y los demandantes aducen como infringidas normas y textos que fueron incorporados al MOR en su Revisión 4 del 10 de agosto de 2018, casi un año después del accidente. Al 16 de noviembre de 2017, el Capítulo I del MOR se denominaba Generalidades, no Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente como indican los demandantes, y el Capítulo III se denominaba Seguridad y Salud, y su acápite 13, No. (xiii) del literal a, no existía un acápite 21 (xxi), el último era el 20, por lo que era imposible infringir una norma inexistente. Los demandantes aducen una supuesta negligencia por parte de los capitanes de remolcador en una supuesta infracción a la Sección 3.1. Maniobras del Capítulo 3 Operaciones del Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), utilizando para ello la versión del MOR que fue aprobada como Revisión 4 el 10 de agosto de 2018, casi un año después del accidente. Cuando como hemos indicado, a la fecha del accidente, el texto vigente del MOR era el aprobado como Revisión 3 que entró en vigencia el 31 de marzo de 2015, cuyo Capítulo 3 se titulaba Seguridad y Salud, y la Sección 3.1. Aspectos de Seguridad en la Operación de Equipos, y su Capítulo 2 que se denominaba Operaciones, en el cual su Sección 2.1 tenía un texto muy distinto al aducido como infringido por los demandantes. El supuesto texto del MOR que los demandantes aducen como infringido para capitanes de remolcador no existía el 16 de noviembre de 2017***." (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 41 del expediente judicial).

...

Dicho lo anterior, y luego de haber realizado un análisis de las constancias que reposan en autos, esta Procuraduría considera que **no le asiste la razón a los recurrentes**, en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada respecto de los artículos 30, 31 y 32 del Reglamento de Control de Riesgos y Salud Ocupacional de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo número 12 de 3 de junio de 1999; y los artículos 1644 y 1644-A del Código Civil, y de lo actuado por la Autoridad del Canal de Panamá.

Lo indicado en el párrafo que antecede encuentra sustento jurídico en lo que a continuación pasamos a explicar.

* En lo que respecta al argumento del apoderado judicial de los accionantes que guarda relación con el hecho que la Autoridad del Canal de Panamá no ha regulado la operación resultante de la ampliación del Canal ni detuvo las obras, las actividades y las operaciones por carecer de una regulación, por lo que se pone en peligro la seguridad y la salud de los empleados de la ACP y de los buques que por allí transitan, lo que en su opinión, constituye una falla del servicio público, por lo que invoca el artículo 1644 del Código Civil; y respecto de los daños causados al occiso y a sus familiares, se refiere al artículo 1644-A de ese mismo cuerpo normativo, **estimamos que no le asiste la razón a los demandantes**, por cuanto que en el Informe de Conducta, la entidad aclara que **no es cierto que la ACP no tuviera al 16 de noviembre de 2017, un instructivo para operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas; ya que esa institución emitió un instructivo para operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas el 17 de junio de 2016**, el cual fue modificado el 23 de junio de 2016 y su última revisión se hizo el 20 de julio de 2017. En adición, la ACP tiene un Manual de Operaciones de Remolcadores que aplica a esas operaciones y un Manual de Operaciones Marítimas (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

* En lo relativo al cargo de infracción relacionado con el hecho que el Administrador de la Autoridad del Canal de Panamá tiene la obligatoriedad de darle la transparencia necesaria a la gestión que

adelanta esa institución, de manera que le competía dar a conocer de forma pormenorizada las causas que ocasionaron el lamentable siniestro que le costó la vida a Osvaldo De la Espada (q.e.p.d.); que no se desarrolló una investigación abierta y oportuna del accidente, **también nos oponemos a tales argumentos**, puesto que en el Informe de Conducta también se señala que: "**No es cierto que la ACP no hubiera hecho una investigación sobre el accidente ocurrido el día 16 de noviembre de 2017, a bordo del remolcador Cerro Azul mientras se encontraba en aguas del Canal**, en el cual un cabo de dicho remolcador, al tensarse, golpeó en la pierna al prenombrado, quien laboraba como marinero de dicho buque, barriéndolo y lanzándolo a unos metros, quien al caer se golpeó la cabeza, quedando inconsciente y fue trasladado en ambulancia al hospital" (énfasis suplido (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

...

Lo descrito en los párrafos previos, **deja sin sustento lo indicado por el apoderado judicial de los recurrentes cuando afirma** que la Autoridad del Canal de Panamá no ha regulado la operación resultante de la ampliación del Canal; y que el Administrador de la ACP no desarrolló una investigación abierta y oportuna del accidente.

Por consiguiente, **los motivos en los que los recurrentes fundamentan su acción no constituyen una falla en la prestación del servicio público correspondiente**, motivo por el cual no se ha dado la infracción de los artículos 1644 y 1644-A del Código Civil invocados en la demanda.

..." (Cfr. fojas 75 a 78 del expediente judicial).

En consecuencia, solicita a la Sala Tercera que sirva declarar que el Estado Panameño, por conducto de la Autoridad del Canal de Panamá, no es Responsable por el supuesto deficiente funcionamiento del servicio público alegado por el abogado de los accionantes; y, en consecuencia, no está obligado a pagar la suma de cinco millones de balboas (B/.5,000,000.00), en concepto de daños y perjuicios (Cfr. foja 86 del expediente judicial).

Asimismo, el representante del Ministerio Público, alega **Excepción de Pago**, respecto del demandante Eldrick De La Espada Silvera, toda vez que, según se indica en el Informe de Conducta, "*...recibió indemnización de parte de la ACP por la muerte accidental del señor Osvaldo De La Espada y firmó finiquito renunciando a toda reclamación contra la ACP y sus directores y empleados*" (Cfr. foja 95 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, alega **Excepción de Exclusión de la vía Contencioso Administrativa**, por razón de lo indicado en el informe de conducta, que señala que: "*...están demandando simultáneamente en dos procesos distintos que se condene al pago a su favor de un mismo monto, por la misma causa. Antes de presentar la demanda que motiva este informe, presentaron querella penal aduciendo los mismos*

argumentos y alegadas infracciones que demandan en el presente proceso; es decir, por la suma de Cinco Millones de Balboas (B/.5,000,000.00). Dicha querella penal reposa en la carpetilla con número de noticia criminal 201800037949 en la Fiscalía de Investigación y Seguimiento de Causas del Ministerio Público de la provincia de Colón" (Cfr. foja 96 del expediente judicial).

VI. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

Una vez cumplidos los trámites previstos para estos procesos, corresponde a los integrantes de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia pasar a dirimir el fondo del presente litigio.

a. Competencia de la Sala Tercera.

La Sala Tercera es competente para conocer de la Demanda de Indemnización extracontractual que se enmarca en los supuestos del Artículo 97, numerales 8, 9 y 10 del Código Judicial, en concordancia con el Artículo 206 de la Constitución Política, que establece como competencia de la Sala Tercera, el conocimiento "*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*". **En este marco legal, los actores fundamentan su Acción en el numeral 10 del artículo 97, mencionado**.

b. Cuestión Previa.

La Procuraduría de la Administración mediante Vista 079 de 17 de enero de 2019, advierte, entre otras cosas, que: "Por tal razón, estimamos necesario poner de manifiesto lo indicado por la Autoridad del Canal de Panamá, cuando señala: ***"los demandantes aducen como disposiciones legales que se estiman infringidas, normas que, al 16 de noviembre de 2017, cuando ocurrió el accidente, no existían en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), por lo cual era imposible infringir una norma que no existía"*** (Cfr. foja 75 del expediente judicial).

En ese sentido, el representante del Ministerio Público, advirtió que:

> **"Al ocurrir el accidente, el texto vigente del MOR era el que se revisó el día 26 de marzo de 2015, y entró en vigencia como Revisión 3 del 31 de marzo de 2015, y los demandantes aducen como**

> **infringidas normas y textos que fueron incorporados al MOR en su Revisión 4 del 10 de agosto de 2018, casi un año después del accidente. Al 16 de noviembre de 2017, el Capítulo I del MOR se denominaba Generalidades, no Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente como indican los demandantes, y el Capítulo III se denominaba Seguridad y Salud, y su acápite 13, No. (xiii) del literal a, no existía un acápite 21 (xxi), el último era el 20, por lo que era imposible infringir una norma inexistente. Los demandantes aducen una supuesta negligencia por parte de los capitanes de remolcador en una supuesta infracción a la Sección 3.1. Maniobras del Capítulo 3 Operaciones del Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), utilizando para ello la versión del MOR que fue aprobada como Revisión 4 el 10 de agosto de 2018, casi un año después del accidente. Cuando como hemos indicado, a la fecha del accidente, el texto vigente del MOR era el aprobado como Revisión 3 que entró en vigencia el 31 de marzo de 2015, cuyo Capítulo 3 se titulaba Seguridad y Salud, y la Sección 3.1. Aspectos de Seguridad en la Operación de Equipos, y su Capítulo 2 que se denominaba Operaciones, en el cual su Sección 2.1 tenía un texto muy distinto al aducido como infringido por los demandantes. El supuesto texto del MOR que los demandantes aducen como infringido para capitanes de remolcador no existía el 16 de noviembre de 2017.**" (Cfr. foja 75-76 del expediente judicial).

Respecto a los planteamientos esbozados por la Procuraduría de la Administración en su escrito, esta Sala tiene a bien indicar, que para el día 16 de noviembre de 2017, fecha en que se suscitó el hecho generador o la falla del servicio público alegada por los accionantes, el texto vigente del Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR), era la Revisión 3 de 31 de marzo de 2015, y no la Revisión 4 de 10 de agosto de 2018.

Lo anterior, guarda relación con lo señalado por la Institución demandada, cuando en su Informe Explicativo de Conducta, señala que:

> "3. Los demandante aducen como disposiciones legales que se estiman infringidas, **norma que, al 16 de noviembre de 2017, cuando ocurrió el accidente, no existían en el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR)**, por lo que era imposible infringir una norma que no existía. **Al ocurrir el accidente, el texto vigente del MOR era el que se revisó el día 26 de marzo de 2016 y entró en vigencia como Revisión 3 del 31 de marzo de 2015,** y ***los demandante aducen como infringidas normas y textos que fueron incorporados al MOR en su Revisión 4 del 10 de agosto de 2018***, casi un años después del accidente." (Cfr. foja 41 del expediente judicial) (Lo destacado es la Sala).

Así la cosas, este Tribunal al hacer una revisión de la normativa citada; es decir, del "Manual de Operaciones de Remolcadores", evidencia que lo planteado por el Procurador de la Administración, conforme a lo advertido en el Informe de Conducta, resulta correcto, pues, **la descripción normativa efectuada por el apoderado judicial de las activadores jurisdiccionales, se deriva del contenido contemplado en la Revisión 4 de 10 de agosto de 2018 del citado "Manual", mismo que no existía al 16 de noviembre de 2017, cuando ocurrió el accidente.**

Ce48

Basta recordar, que en el antecedente aportado por la Autoridad del Canal de Panamá, específicamente, por la Unidad de Digitalización de Informática y Archivos Oficiales de esa Institución, y recibido en este Tribunal el 6 de diciembre de 2018, reposa el Manual de Operaciones de Remolcadores, Revisión 3 de 31 de marzo de 2015, que en todo caso, **era el aplicable al momento del accidente, y no el aducido por los demandantes**.

Por tal motivo, este Sala no entrará a analizar los cargos de infracción aducidos por los accionantes y descritos como: ***"A. Del Manual de Operaciones de Remolcadores, de la Autoridad del Canal de Panamá; a1. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a) Responsabilidad del Capitán (xiii); a2. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a) Responsabilidad del Capitán (xiii), y; Capítulo 3, Operaciones; Sección 3.01 Maniobras"***, contenidos en el libelo de Demanda en estudio (Cfr. fojas 6 a 8 del expediente judicial).

Por otra parte, el Procurador de la Administración, también alega **Excepción de Pago**, respecto del demandante Eldrick De La Espada Silvera, en virtud de lo advertido en el Informe de Conducta de la Entidad demandada, cuando se indica: *"...recibió indemnización de parte de la ACP por la muerte accidental del señor Osvaldo De La Espada y firmó finiquito renunciando a toda reclamación contra la ACP y sus directores y empleados"* (Foja 41 del expediente judicial).

En este contexto, debemos destacar lo señalado por la Autoridad del Canal de Panamá en el citado informe. Veamos:

> "6. La ACP, a través de su póliza de seguros con la empresa aseguradora MAPFRE, pagó una indemnización por la muerte accidental en el trabajo del señor Osvaldo De La Espada Góndola (q.e.p.d.). El monto de esta indemnización fue SESENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS VEINTITRÉS BALBOAS (B/.69,523.00), **y fue pagado a las personas previamente indicadas por el finado, quien dispuso por escrito que, en el evento de que se produjera su muerte en un accidente como el ocurrido, el pago de esta indemnización se distribuyera a partes iguales entre sus hijos Eldrick De La Espada Silvera, mayor de edad, con cédula de identidad número 3-720-610, quien es uno de los demandantes**; Maylin De La Espada Galván, menor de edad, (al momento del evento), con cédula de identidad personal 3-746-1018, y Osvaldo De La Espada Silvera (q.e.p.d.) cuya parte debía distribuirse entre los hijos menores de edad de éste. Todos los que recibieron el pago de esta indemnización firmaron finiquito renunciando a toda reclamación

contra la ACP y sus directores y empleados." (Cfr. foja 41 del expediente judicial) (Lo resaltado es nuestro).

Así la cosas, tal como se aprecia al reverso de la foja 548 del Expediente judicial, figura el **Formulario 1152 (RHSA) Rev 10-2007**, en cuyo contenido se contempla la "Designación de Beneficiarios", en caso de fallecimiento. En ese orden de ideas, el señor **OSVALDO DE LA ESPADA (q.e.p.d.)**, el día 3 de febrero de 2009, autorizó, a la Autoridad del Canal de Panamá, que en caso de su fallecimiento, recibiera, la denominada: "COMPENSACIÓN NO PAGADA – EN CASO DE FALLECIMIENTO", entre otros, **Eldrick De La Espada Silvera.**

Se observa a foja 551 del Expediente el "Finiquito y Convenio de Indemnización", suscrito entre **Eldrick De La Espada Silvera,** en su calidad de beneficiario del señor **OSVALDO DE LA ESPADA (q.e.p.d.)**, y aseguradora MAPFRE PANAMÁ, contratada por la Autoridad del Canal de Panamá, bajo la póliza de seguro de vida No. 40107003320.

Consta en la citada póliza de seguro, que las partes suscribieron el "Finiquito y Convenio de Indemnización", bajo los siguientes términos:

"...

PRIMERA: Reconoce el 'Beneficiario', y así lo acepta, que la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), en adelante el **CONTRATANTE**, suscribió y pagó con la **ASEGURADORA**, la Póliza de Seguro de Vida indicada al margen superior (en adelante la 'PÓLIZA'), con un Beneficio por Muerte Por Cualquier Causa a favor de OSVALDO DE LA ESPADA (Q.E.P.D), por la suma de **DIECISÉIS MIL SETECIENTOS CON 00/100 (B/. 16,700.00)**.

...

CUARTA: Declara al 'Beneficiario', que en virtud del Beneficio a que se alude la cláusula primera, y conforme al presente documento y a lo dispuesto en la **PÓLIZA** contratada por la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), ha recibido en este fecha de la **ASEGURADORA**, conforme y a su entera satisfacción, la suma de **DIECISÉIS MIL SETECIENTOS CON 00/100 (B/. 16,700.00)** Cheque emitido por Banco BAC, distinguido por el número de cheque #017907 del 07 de agosto de 2018, pagadero a la orden de **ELDRICK DE LA ESPADA**, cheque que representa el Beneficio por Muerte Por Cualquier Causa bajo la **PÓLIZA** a que tiene derecho, en su calidad de heredero del **ASEGURADO** conforme a la Ley.

QUINTA: Declara el 'Beneficiario' ELDRICK DE LA ESPADA (actuando en su propio nombre, que en consideración al pago a que alude la cláusula anterior, no tiene reclamación alguna bajo la **PÓLIZA**, o por responsabilidad contractual o extracontractual, acción o pretensión alguna en contra de la **ASEGURADORA** y/o **Autoridad del Canal de Panamá (ACP),** como tampoco de los accionistas, directores, dignatarios, empleados de aquellas, por razón de los daño y perjuicios surtidos a consecuencia del deceso del señor **OSVALDO DE LA ESPADA (Q.E.P.D.),** ni por el tiempo transcurrido para que el reclamo por el mismo fuese finalmente cubierto, resultante del Beneficio por Muerte Por Cualquier Causa convenido en la **PÓLIZA**, ni por ningún otro beneficio o

650

cobertura adicional estipulada en la misma, reclamaciones que declara han sido satisfechas a este fecha por la **ASEGURADORA** en su totalidad, por lo que se obliga, desde ahora, a no presentar reclamaciones, acciones o demandas de ninguna índole, ya sean judiciales o extrajudiciales, que versen sobre derechos que se deriven de la **PÓLIZA**, derechos a que, de tener derecho, ha renunciado definitiva y expresamente en los términos del presente finiquito y a partir de la fecha del mismo.

..." (Cfr. foja 551 del expediente judicial).

Visto lo anterior, aprecia esta Magistratura que en cláusula "QUINTA", del citado "Finiquito y Convenio de Indemnización", se advierte que: *"...ELDRICK DE LA ESPADA (actuando en su propio nombre, que en consideración al pago a que alude la cláusula anterior, no tiene reclamación alguna bajo la **PÓLIZA**, o por responsabilidad contractual o extracontractual, acción o pretensión alguna en contra de la **ASEGURADORA** y/o **Autoridad del Canal de Panamá (ACP)**..." "...reclamaciones que declara han sido satisfechas a este fecha por la **ASEGURADORA** en su totalidad, por lo que se obliga, desde ahora, **a no presentar reclamaciones, acciones o demandas de ninguna índole, ya sean judiciales o extrajudiciales, que versen sobre derechos que se deriven de la PÓLIZA..."*** (Cfr. foja 551 del expediente judicial) (Lo destacado y subrayado es de la Sala).

Al respecto, resulta importante resaltar, que el "Finiquito", es un instrumento que de acuerdo a su propia naturaleza y finalidad, posee una cláusula en donde se libera de responsabilidad a la aseguradora, al asegurado y/o hasta a personas relacionadas con el asegurado. No obstante, resulta indispensable determinar, el alcance de éste.

Ahora bien, tal como lo hemos señalado, el Procurador de la Administración formuló en la réplica del "petitum" una Excepción de Pago, de conformidad con lo contemplado en el artículo 688 del Código Judicial, tomando en cuenta el citado "Finiquito" (Cfr. foja 95-96 el expediente judicial).

Así la cosas, esta Corporación de Justicia al analizar los argumentos señalados por el Representante del Ministerio Público, observa, que con base a lo establecido en el "Finiquito y Convenio de Indemnización", suscrito entre Eldrick De La Espada Silvera y la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), pareciera no existir la posibilidad, salvo la existencia de un Vicio de Ilegalidad, o por falta de pago, que el Beneficiario pudiese

ejercer un reclamo, contra la Aseguradora MAPFRE o Institución contratante del Seguro, **que versen sobre derechos que se deriven de la PÓLIZA.**

Dicho esto, a juicio de este Tribunal, si bien el acuerdo voluntario suscrito (Finiquito), estuviese enfocado en impedir al señor Eldrick De La Espada Silvera, ejercer reclamación alguna como beneficiario de la Póliza de Seguro de Vida; sin embargo, hay que delimitar, **que los derechos renunciados, son lo que se versan y se derivan de la Póliza de Vida**.

De las constancias procesales en Autos, se desprende que en el citado instrumento, se hace mención a que: *"TERCERA: Declara el 'Beneficiario', que por medio de este documento hace constar que garantiza y asegura a la ASEGURADORA, que es uno (a) de los beneficiarios designados por el ASEGURADO y que, por ende,* ***tiene derecho a recibir de la ASEGURADORA el beneficio por MUERTE Por Cualquier Causa a consecuencia de la cobertura de seguro suscrito por la Autoridad del Canal de Panamá (ACP)"*** (Cfr. foja 551 del expediente judicial).

Con lo anterior, se desprende que el beneficio recibido por el señor Eldrick De La Espada Silvera, corresponde a un Contrato de Seguro Colectivo de Vida y Salud, No. 40107003320, suscrito entre la Aseguradora MAPFRE PANAMÁ, S.A., y la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), donde se amparaba la vida del trabajador de esa Institución, **OSVALDO DE LA ESPADA (q.e.p.d.)** y que, como consecuencia de su deceso, los beneficiarios, **tenían derecho a recibir el pago de la cantidad acordada en el Contrato de Póliza, conforme a las designaciones y porcentajes establecidos, según el Formulario 1152 (RHSA) Rev 10-2007 de 3 de febrero de 2009** (Cfr. foja 548 y reverso del expediente judicial).

En ese marco de referencia, la naturaleza de los Contratos de Seguros en general, están condicionado a lo consensuado entre las partes; es decir, que se fundamenta en que las partes, asegurado y asegurador, deben conocer y aceptar expresamente las condiciones del contrato.

En el caso que nos ocupa, el denominado "**ACP COLECTIVO DE VIDA Y SALUD**", no es más, que un "seguro", que ofrece esa Institución a sus colaboradores,

que consiste en **el pago de la suma asegurada a los familiares y/o beneficiarios del asegurado principal, en caso que falleciera a causas naturales o accidentales** (Beneficio Por Muerte Por Cualquier Causa).

La Sala observa, que en el denominado "Finiquito y Convenio de Indemnización", se establece que el señor Eldrick De La Espada, por razón del monto recibido, como beneficiario de **OSVALDO DE LA ESPADA (q.e.p.d.)**, no tiene derecho a ninguna reclamación que hacer, donde se advierte que: *"...se obliga, desde ahora, a no presentar reclamaciones, acciones o demandas de ninguna índole, ya sean judiciales o extrajudiciales, que versen sobre derechos que se deriven de la Póliza,* ***derechos a que, de tener derecho, ha renunciado definitiva y expresamente en los términos del presente finiquito y a partir de la fecha del mismo***" (Cfr. foja 551 y 552 del expediente judicial).

Anotado lo anterior, es evidente que los montos recibido por el señor Eldrick De La Espada, corresponde al derecho otorgado como beneficiario designado, por **OSVALDO DE LA ESPADA (q.e.p.d.), como consecuencia de la cobertura de seguro suscrito por la Autoridad del Canal de Panamá (ACP) y la Aseguradora MAPFRE, PANAMÁ, S.A., a favor del Trabajador de esa Institución.**

Por tal razón, la reclamación a la cual no tiene Derecho, como consecuencia de haber renunciado a la misma, es relacionada al pago de las sumas recibidas; es decir, **lo que versa y se derivan del Contrato de Póliza de Seguros**, ACP COLECTIVO DE VIDA Y SALUD, No. 40107003320, suscrito entre la Aseguradora MAPFRE PANAMÁ, S.A., y la Autoridad del Canal de Panamá (ACP).

Con base al análisis que antecede, no está llamada a prosperar la **Excepción de Pago**, formulada por el Procurador de la Administración, pues, lo contemplado en el citado Finiquito, corresponde a las sumas pagaderas a los beneficiarios, derivadas de la Póliza de Vida y Salud, el señor **OSVALDO DE LA ESPADA** (q.e.p.d.).

Asimismo, el Ministerio Público advierte una **Excepción de Exclusión de la Vía Contencioso Administrativa**, fundamentado en el artículo 688 del Código Judicial, indicando que el Informe de Conducta señala que: *"...están demandando*

simultáneamente en dos procesos distintos *que se condene al pago a su favor de un mismo monto, por la misma causa. Antes de presentar la demanda que motiva este informe, presentaron querella penal aduciendo los mismos argumentos y alegadas infracciones que demandan en el presente proceso...".* (Cfr. foja 96 del expediente judicial).

Conforme a lo indicado, la Sala Tercera mediante el Oficio No. 1880 de 27 de agosto de 2019, reiterado a través del Oficio No. 2052 de 12 de septiembre de 2019, solicitó a la Fiscalía Adjunta de la Sección de Investigación y Seguimiento de Causas del Ministerio Público de la Provincia de Colón, copia autenticadas de la carpetilla 201800037949. Al respecto, por medio del Oficio No. 5400 de 13 de diciembre de 2019, se remitió a este Tribunal, las copias autenticadas del citado Proceso Penal.

Así las cosas, reposa en las constancias procesales, el antecedente que contiene la **Carpetilla 201800037949**, con la Querella presentada el día 22 de junio de 2018, por el Licenciado Balbino Rivas, en representación de **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO,** contra quienes resulten vinculados con ocasión del deceso violento en perjuicio de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.), como consecuencia del hecho acaecido el 16 de noviembre de 2017, mientras laboraba en las instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia del Colón.

En el libelo de la Querella, se aprecia, el apartado denominado: "**6.0 RELATIVO A LOS HECHOS Y MOTIVOS DE LA ACCIÓN CIVIL CONTRA LOS IMPUTADOS**", en el que se señala lo siguiente:

> "6.1 Honorable Agente de Instrucción, en virtud de la existencia de un hecho punible contenido en el Título I, Capítulo I, Sección 1ª, Del Libro II del Código Penal del Código Penal (Sic), es decir, por Delito Contra la Vida y la Integridad Personal, en su modalidad de Homicidio Culposo, en perjuicio de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (Q.E.P.D.), quien en vida portó la cédula de I.P. No 3-82-46 se impone por parte de la **autoridad jurisdiccional** en su momento, la **reparación civil**, tal cual como se contempla el artículo 88, numeral 4to. Del Código Procesal Penal.
>
> 6.2 Es decir que la conducta de **quienes resulten vinculados e imputados** en calidad de autores, cómplices, determinadores e

instigadores y/o en cualesquier grado de participación criminal que determine la Ley sustantiva, causaron a mis representados y su familia: +

6.2.1 Daño material y moral innegable, quienes han observado y soportado la irreparable pérdida de la vida (de su hijo y padre), valía auto-estima, junto a las secuelas que ello conlleva en la precepción que todos tenían de sí mismo, de su familia, apellido y la consideración que los demás ostentan hacia ellos y la directa relación que eso tiene con sus posibilidades de llevar una vida placentera normal.

6.2.2 Por virtud de lo anterior, habrá que ordenar indemnizar los **daños causados (materiales y morales)**, por tanto, en este momento se calcula provisionalmente que los ofensores han de pagar a mis representados la suma de **CINCO MILLONES DE DÓLARES (US$5,000,000.00)**. Todo esto en el momento procesal de Ley.")

Conforme a lo indicado, si bien existe un Proceso Penal, instaurado por el Licenciado Balbino Rivas, en representación de los activadores jurisdiccionales, misma que pretende se deslinde una supuesta responsabilidad Penal contra quien o quienes resulten responsables del hecho acaecido el 16 de noviembre de 2017, en el que perdió la vida **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (q.e.p.d.)**, y en el que solicita, además, a estas personas, una obligación civil derivada del delito; sin embargo, a juicio de esta Sala, resulta evidente que la **Responsabilidad Civil** del Estado que se cuestiona, en el caso en estudio, **se deriva del supuesto contemplado en el artículo 97 (numeral 10) del Código Judicial, por mal funcionamiento de los servicios públicos.**

Así las cosas, se evidencia que la reclamación impetrada contra de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), **corresponde una supuesta deficiencia en el servicio del Estado**, tal y como han advertido los accionantes en la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización, que ocupa nuestra atención, y no por un supuesto de Responsabilidad Civil del Estado derivada del Delito, que surge cuando a uno o varios servidores públicos, se les comprueba la comisión de un delito con motivo del desempeño de su cargo.

Aunado a lo anterior, el fundamento legal a partir del cual pudiese instaurarse una Acción Indemnizatoria en contra del Estado, como consecuencia de la comisión de un Delito, **sería la Sentencia Condenatoria de un Tribunal Penal, que hubiese determinado; efectivamente, la comisión de un hecho punible y la responsabilidad de uno o varios servidores públicos, aspecto, que no se aprecia en la constancias procesales contenida en Autos.**

En igual sentido, y sin perjuicio de lo expuesto, los demandantes no dependían en ningún momento de la finalización de un Proceso en la esfera Penal para poder acceder a la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pues, tal y como lo hemos reiterado, se hizo a través de una Acción de reparación directa o indemnización conforme a lo establecido en el artículo 97 (numeral 10) del Código Judicial.

Por tal motivo, la Sala Tercera no accede a la **Excepción de Exclusión de la Vía Contencioso Administrativa**, formulada por la Procuraduría de la Administración.

c. Generalidades.

El fundamento de la Responsabilidad Extracontractual del Estado, se deriva de lo contenido en los artículos 1644, y 1645 del Código Civil, que contemplan *"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 conceptualizado, que la misma tiene un 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 1º, 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, serán instituidas para *"proteger en sus 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.

Ahora bien, en atención a los hechos plateados en la Demanda, y las demás piezas procesales presentes en el Proceso, lo procedente es determinar si

654

efectivamente el Estado es civilmente responsable de los daños que se le imputan y si hay lugar a las reclamaciones solicitadas.

Expuesto lo anterior, vale la pena recordar, que el Estado es demandable por la indemnización de daños y perjuicios producidos por el mal funcionamiento de los servicios públicos adscritos, a través de la Demanda de Contencioso Administrativo Indemnización, también denominada de **Reparación Directa** cuando se trata del numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial.

Al respecto de la citada Acción, el profesor Heriberto Araúz[1], señala lo siguiente:

> "...
>
> Esta demanda, a diferencia de lo que ocurre con los otros procesos contenciosos administrativos, se puede interponer no sólo contra actos administrativos, **sino contra hechos y operaciones de la administración, cuando se pretende reparar los daños y perjuicios causados**.
>
> ...
>
> Este proceso tiene como finalidad obtener una sentencia condenatoria dirigida a reparar los daños y perjuicios tanto materiales como morales causados **por un acto, hecho u operación de la administración**.
>
> En el derecho comparado, como es el caso de Colombia, recibe el nombre de **acción de reparación de daños y perjuicios, y también se le conoce como acción indemnizatoria,** porque eso es lo que al fin y al cabo persigue. Recibe el nombre de directa, porque se presenta directamente ante la SCA sin necesidad de agotar la vía gubernativa.
>
> ...". (El resaltado es de la Sala)

Dentro del contexto anteriormente expresado, resulta importante señalar, que es a través de este tipo de Acciones, en donde se **intenta el reconocimiento de los perjuicios causados en actividades extracontractuales y de la correspondiente indemnización, cuando quien los hubiere generado fuere una entidad.** Esta pretensión goza, por lo tanto, de un carácter netamente indemnizatorio, en virtud de que lo que se busca es un resarcimiento del daño, esto es colocar al damnificado en la misma situación en que se encontraba antes de la actuación o actividad dañosa.

d. Fundamento de la Responsabilidad Extracontractual del Estado.

Frente a la obligación que se reclama, a la Sala le corresponde entonces establecer la Responsabilidad Extracontractual de conformidad con lo dispuesto en artículo 97 (numeral 10) del Código Judicial, que señala a la Sala Tercera de lo

---

[1] Araúz, Heriberto Dr. Curso de Derecho Procesal Administrativo. Panamá. 2004.

Contencioso Administrativo, le están atribuidas, entre otros Procesos: *"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."*

Tal como hemos advertido, las Sentencia de 24 de mayo de 2010 y 20 de noviembre de 2009, al conceptuar sobre el sentido y alcance del artículo 1644 del Código Civil en particular, el Tribunal señaló que para que se configure el mal funcionamiento del servicio público 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.

La Sala también ha sido consistente en manifestar que la Responsabilidad Extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber: ***1. El daño o perjuicio 2.; La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 3. La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño***. (Véase Sentencia de 24 de mayo de 2010 y Sentencia de 2 de febrero de 2009).

Cabe entonces, en el caso que nos ocupa, determinar si realmente estos elementos se encuentran presentes en la situación bajo examen. **Y si la responsabilidad por falla ha de considerarse como actuación irregular de la Administración**, es decir, reprochable no solo social sino jurídicamente, es preciso afirmar, que debemos identificarla con la culpabilidad, por cuanto en esta se evidencian las formas de actuación irregular de la Administración a que se ha hecho referencia.

Dicho en otras palabras, cuando se hace referencia a la responsabilidad por falla del servicio público por irregularidad, o la existencia de una conducta culposa o negligente, es necesario probar la misma, **lo cual implica demostrar que la Administración actuó de manera contraria a la regularidad administrativa, contrariando postulados de buen servicio público o adecuada función administrativa**; lo que significa, que la responsabilidad subjetiva comporta un sinnúmero de circunstancias que la determina.

Siguiendo esa línea de pensamiento, debemos verificar si los hechos planteados en el caso que nos ocupa se encuentran presentes tales características, para así poder determinar la viabilidad del reclamo encausado por los recurrentes.

Por tales motivos, la Sala examinará los presupuestos de responsabilidad que están planteados en la Demanda, a la luz del marco jurídico señalado, iniciando el análisis de la existencia del daño y posteriormente se entrará a estudiar los demás elementos enunciados, lo anterior, por cuanto el daño directo y cierto es el primer elemento del estudio de la responsabilidad extracontractual del Estado

- **El Daño.**

Este Tribunal estima, que debido a que en el presente Proceso el apoderado judicial de los demandantes sustenta su pretensión de indemnización en la deficiente prestación del servicio público adscrito a la **Autoridad del Canal de Panamá (ACP)**, advirtiendo, en lo medular, que no se siguieron los procedimientos contenidos en el Manual de Operaciones de Remolcadores de la Autoridad del Canal de Panamá, gestión que recae en el Capitán del Remolcador "Cerro Azul", por "culpa o negligencia o falta de pericia en la maniobra", **se hace necesario comprobar la existencia del daño y el perjuicio a los actores, antes de adentrarnos a verificar la alegada falla del servicio.**

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. Ahora bien, los elementos constitutivos del daño son: (1) la certeza del daño; (2) el carácter personal, y 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[2].

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 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*"[3].

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 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.

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. 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.

En ese sentido, el Profesor **García de Enterría**[4] al establecer la distinción entre lesión y perjuicio, en cuanto a que para que exista una obligación para indemnizar debe haberse producido una lesión o daño antijurídico, señala que:

> "...es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño, y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, estos es, si el mismo puede, o no calificarse cono (sic) antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado.., y por tanto, releva el juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal,

---

[2] 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

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

[4] Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencia de 26 de abril de 2016

esto es la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se ha elaborado.

De manera tal que la fuente de la responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria al derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, razón por la cual se reputa indemnizable, lo cual significó un giro copernicano en el fundamento de la responsabilidad estatal, la cual ya no reposa en la -calificación de la conducta de la Administración, sino la calificación del daño que ella causa.

En síntesis, puede afirmare que la labor analítica del juez en asuntos de esta naturaleza, se reduce simple y llanamente a la constatación del daño como entidad, que es un dato objetivo o de conocimiento dado por la experiencia; a la posición axial frente al mismo por parte del juez, lo que imprime el sello de antijurídico o jurídico, y una vez estructurado aquel daño antijurídico-, coprográmaticamente mirar la posibilidad de imputación del mismo a una entidad de derecho público."

Ahora bien, el daño señalado por los actores, consisten en las lesiones personales, que posteriormente, causaron la muerte del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (q.e.p.d.)**, como resultado del accidente ocurrido el 16 de noviembre de 2017, dentro del remolcador "Cerro Azul", en las esclusas de Agua Clara, provincia de Colón. En ese orden de ideas, el Certificado de Defunción 14278355, señala como causas de muerte: "MUERTE CEREBRAL", "TRAUMA CRÁNEOENCEFÁLICO SEVERO" (Cfr. foja 21 del expediente judicial).

Así mismo en el Informe de Conducta, emitido por la Entidad demandada, en cuanto al accidente ocurrido señala que:

"Antes de que el cabo y la mensajera fueran sacados del agua, y debido a las corrientes generadas por el buque que se encontraba en movimiento y el remolcador que había estado tratando de mantenerse cerca del buque para eliminar la tensión de los cabos en la maniobra de bajada, la soga mensajera quedó atrapada en una de las unidades del remolcador, lo cual tensó el cabo que estaba amarrado a la mensajera, y al tensarse, **golpeó al marinero De La Espada quien estaba próximo al tramo del cabo que estaba en el suelo, y cayó sobre la cubierta del remolcador, golpeándose la cabeza en la caída, ello a pesar de que estaba utilizando el casco y demás equipo de seguridad**.

...

Luego de estar horas en el Hospital Amador Guerrero y habiendo recaído al estado de inconciencia, los médicos de ese centro determinaron que estaba muy grave y debía ser conducido al Hospital de la Caja de Seguro Social (CSS) en la ciudad de Panamá, enviándolo en una ambulancia del Amador Guerrero al hospital de la CSS. Mientras estaba en el hospital de la CSS, personal del ACP se presentaron para conocer el estado, le preguntaron a la esposa del señor De La Espada si estaba de acuerdo con llevarlo al Hospital Nacional, cuyo costo sería cubierto por la ACP con su póliza, lo cual accedió y tuvo que firmar documentos en la CSS para que se permitiera su traslado mediante una ambulancia especial. **En el Hospital Nacional fue recibido por neurocirujanos, quienes lo atendieron de inmediato, y se le hizo una cirugía. El señor De La Espada falleció el día 21 de noviembre de 2017 en el Hospital Nacional**.

Ce 61

> El día 17 de noviembre de 2017, **la Junta de Inspectores de la ACP, conforme a sus facultades legales, realizó una investigación con una audiencia presencial donde se tomó declaración de todos los testigos y se recabó pruebas pertinentes emitiéndose un informe conforme estipula la antes mencionada Ley Orgánica de la ACP.**
>
> ..." (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Además, se constituyen en caudal probatorio del daño, la **Nota AC-160-19/HNAL de 9 de agosto de 2019**, enviada por el Hospital Nacional, en donde da cumplimiento al Oficio No.1599, remitido por esta Sala, en el que aporta una copia autenticada del Expediente Clínico del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (q.e.p.d.)**, y en donde se indica, en los estudios realizados al paciente el día 17 de noviembre de 2017 y el día 20 de noviembre de 2017, lo siguiente:

> ✓ **TCE CEREBAL SIMPLE**:
> ...
> Conclusión:
>
> HEMATOMA SUBDURAL AGUDO TEMPEROFRONTALPARIETAL IZQUIERDO.
>
> DESVIACIÓN DE ESTRUCTURAS DE LÍNEA MEDIA HACIA LA DERECHA.
>
> CONTUSIONES HEMORRÁGICAS FRONTALES DE PREDOMINIO IZQUIERDO.
>
> EDEMA CEREBRAL.
>
> RESTO DE INFORME.
>
> ✓ **POTENCIAL EVOCADO AUDITIVO AL TALLO CEREBRAL**
> ...
>
> **Conclusión: Estudio con evidencia de disfunción encefálica severa irreversible con muerte cerebral.**
>
> ..." (Cfr. fojas 56 y 58 del expediente clínico).

Lo planteado anteriormente reviste de importancia, pues, la historia clínica del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (q.e.p.d.)**, es considerada por la doctrina como una prueba documental importante, por los siguientes motivos:

> **"La Historia Clínica recoge todos los datos referidos al estado de salud y la asistencia prestada al paciente, informan al juez, como a los peritos que se sirven de ella para rendir conceptos, sobre la condición de la paciente**..." (lo resaltado es de la Sala)[5].

A través de la historia clínica, del procedimiento quirúrgico y los estudios realizados a **DE LA ESPADA GÓNDOLA**, mientras estuvo ingresado en el Hospital

---

[5] Serrano Escobar, Luis Guillermo, el Régimen probatorio en la responsabilidad médica, Ediciones Doctrina y Ley Ltda., Bogotá, Colombia, 2012, págs 251, 252.

Nacional, se evidencia que el mismo sufrió un severo daño físico en el área de la cabeza, Trauma Craneoencefálico Severo, que le ocasionó una muerte cerebral; deceso que está directamente relacionado, con el accidente ocurrido el 16 de noviembre de 2017, dentro del remolcador "Cerro Azul", en las esclusas de Agua Clara, provincia de Colón (Cfr. foja 1 del expediente clínico).

De allí entonces, que el **daño** ocasionado al prenombrado es cierto, personal, directo, y de naturaleza antijurídica porque el señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (q.e.p.d.)**, no estaba llamado a soportarlo como una carga ordinaria, ni siquiera extraordinaria, en atención al respeto de su Dignidad Humana y de sus Derechos Constitucionales a su vida e integridad personal, que es incuestionable en un Estado de Derecho.

Luego de determinar que existe un daño antijurídico, la Sala considera examinar si la producción de dicho **daño** se afirma o no la existencia de una **conducta culposa o negligente**.

- **La existencia de una conducta culposa o negligente.**

Bajo esta premisa, de conformidad con lo estipulado en el artículo 1644 del Código Civil, la conducta generadora de 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 jurídico.

Según el autor Adriano de Cupis en su obra titulada "El Daño", Teoría General de la Responsabilidad Civil, señala que *"La culpa constituye un estado anímico que, con relación a un daño concreto, puede apelarse de reprochable. De hecho, es un estado de ánimo disforme del que suele encontrarse en los individuos dispuestos a evitar los efectos perniciosos (daños)".*[6]

En atención a los hechos planteados en la Demanda, y conforme a lo elementos fácticos contenidos en las piezas procesales en autos, lo procedente es determinar si

---

[6] Adriano de Cupis en su obra titulada "El Daño", Teoría General de la Responsabilidad Civil, Editorial Bosch, Casa Editorial S.A., Barcelona, España, página 185-186)

efectivamente el Estado, a través de la **Autoridad del Canal de Panamá** (ACP), es responsable de los daños que se le imputan. Por tales razones, la Sala considera que desde la perspectiva de la **causalidad** se debe establecer **¿qué causó el daño?,** en el presente negocio jurídico. Algunos autores hablan de **causalidad física y jurídica**, esta última llamada **imputación**.

Este último concepto, se ha definido como la determinación de antecedentes que han tenido relevancia jurídica para la producción de un resultado, para luego atribuírselo a un sujeto. Significa que a la **imputación** le interesa saber quién es el autor.

Sin duda, en la actualidad todo régimen de responsabilidad patrimonial del Estado exige la afirmación del Principio de Imputabilidad[7], según el cual, la indemnización del daño antijurídico cabe atribuirla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica. Así mismo, debe considerarse que la responsabilidad extracontractual no puede reducirse a su consideración como herramienta destinada solamente a la reparación, sino que debe contribuir con un efecto preventivo que permita la mejora o la optimización en la prestación, realización o ejecución de la actividad administrativa globalmente considerada.

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

Ahora bien, el autor Obdulio Velásquez Posada[8], en su obra titulada, "Responsabilidad Civil Extracontractual", expresó que *"Como en todo tipo de responsabilidad el nexo causal ha de estar presente, debe existir una relación de causalidad entre la situación* ***imputable al Estado*** *y el* ***daño causado****, lo que indica que el daño debe ser efecto o resultado de aquel hecho".*

---

[7] En los términos de Kant, dicha imputación se entiende: "Imputación (imputatio) en sentido moral es el juicio por medio del cual alguien es considerado como autor (causa libera) de una acción, que entonces se llama acto (factum) y está sometida a leyes; si el juicio lleva consigo a la vez las consecuencias jurídicas del acto, es una imputación judicial (imputatio iudiciaria), en caso contrario, sólo una imputación dictaminadora (imputatio diiudicatoria)". KANT, I. La metafísica de las costumbres. Madrid, Alianza, 1989, p.35.

[8] Obdulio Velásquez Posada, en su obra titulada, Responsabilidad Civil Extracontractual, Segunda Edición, Editorial Temis Obras Jurídicas, página 151, 2013

Así las cosas, y para lograr una mayor aproximación al tema objeto de este análisis, al referirse al elemento de **nexo causal**, este Tribunal de lo Contencioso Administrativo, hemos señalado lo siguiente:

> "...
>
> Ahora bien, para que pueda configurarse la responsabilidad de la Administración, resulta indispensable determinar si el hecho generador del daño y perjuicio, tiene su origen en una infracción que haya sido responsabilidad directa del Estado, a la luz de lo estipulado en el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial. En ese sentido, **se requiere un nexo causal entre el daño causado** por el trágico incendio en el bus 8B-06, que prestaba el servicio de transporte público de pasajeros, **y la actuación que se infiere a la Administración**, producto de una infracción de las normas que le rigen.
>
> En este sentido, mediante 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:
>
> > '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...'
> >
> > 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.**
> >
> > ..." (Lo destacado es de la Sala).

De lo expresado se entiende con claridad, **que se requiere el elemento de nexo causal entre la actuación que se infiere a la administración, producto de una infracción, y el daño causado**. Se entiende, entonces que hay nexo causal o se reputa responsabilidad al Estado o Administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso, cuando el funcionario haya causado un daño en el ejercicio de su función

o con ocasión a su función, pero extralimitándose, o no cumpliendo cabal y legalmente ésta.

En otras palabras, la conducta del demandado tendría que constituir la condición necesaria, real o eficiente del daño del demandante. En ese sentido, la relación de causalidad, como presupuesto de la responsabilidad del Estado, **requiere 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 y efecto** y, por otra parte, **que no exista una obligación de soportar el daño por parte del afectado, esto es, que exista un daño antijurídico**, consistente en la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extra patrimonial que la víctima no está en la obligación jurídica de soportar, tal como hemos adelantado en párrafo precedente, cuando analizamos el daño.

Dicho lo anterior, tal como lo hemos advertido, resulta indispensable establecer **¿qué causó el daño?**; es decir, determinar "**el hecho generador del daño**", en ese sentido, el hecho generador del daño cuya reparación se solicita, es el causado como consecuencia del evento acaecido el 16 de noviembre de 2017, en las instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia del Colón, y en donde posteriormente, pierde la vida el señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.).

Al respecto, según la constancias procesales contenidas en autos, a las 06:43 p.m., del día 16 de noviembre de 2017, en las instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia del Colón, el buque YM Unicorn, hacia tránsito, entre a la esclusa de Agua Clara, con el remolcador Parita en la proa y con **el remolcador Cerro Azul amarrado en con dos cabos a la popa** (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Al salir de la última cámara de la esclusa, el remolcador Parita, se soltó del buque YM Unicorn, quedando solo amarrado con el remolcador Cerro Azul. En ese tránsito, el capitán del remolcador Cerro Azul, que estaba amarrado a la popa del buque, le informó al práctico en control que ya se había alejado de la pared de aproximación de la esclusa,

por lo que el práctico en control le dio la orden al capitán del remolcador Cerro Azul de soltarse de la popa del buque (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

En la maniobra de soltar los "cabos" del remolcador Cerro Azul que estaban amarrados a ambos lados (babor y estribor) de la popa del buque YM Unicorn, el capitán del remolcador, lo acercó a un lado de la popa del buque, a fin de aflojar la tensión en los "cabos", especialmente, en el que estaba amarrado de ese lado, y **permitir que los pasacables de cubierta que se encontraban en el buque YM Unicorn pudieran manejarlos libres del peligro de la tensión de los mismos** (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Sin embargo, según declaraciones que se recabaron en la Audiencia de Junta de Inspectores, se indica que mientras se bajaba el primer cabo, el marinero **De La Espada le indicó al pasacables, que estaba en el otro lado de la popa del buque, le enviaran el cabo de ese lado**; es decir, antes de que hubiera concluido la bajada del primer cabo y que el remolcador se hubiera colocado de bajo de la parte donde esta ese otro lado, para recibir el respectivo cabo (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Al respecto, se señaló que los tres (3) pasacables que estaban de aquel lado, procedieron conforme a las indicaciones del marinero De La Espada, encargado de recibir ese cabo, por lo que iniciaron las tareas de soltar el ojo del cabo de la bita donde estaba y a enrollar la línea mensajera en otra bita para bajar con ella el cabo, quedando solo uno de ellos manipulando la soga mensajera bajando con ella el cabo (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Así las cosas, y según la declaraciones obtenidas a través de la Investigación Marítima, el pasacables que estaba manejando la soga, declaró que la misma se le deslizaba de la mano, por lo mojada que estaba y lo mojado de su guante, y que bajaba a gran velocidad por el peso del cabo y de la soga ambos empapados, por lo que empezó a gritar y los compañeros fueron hacia él para asistirlo, **pero no pudieron evitar que el cabo y la mensajera cayeran al agua** (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Durante ese evento, y antes que el cabo y la soga mensajera fueran sacadas del agua, la soga mensajera quedó atrapada en una de las unidades del remolcador, lo cual tensó el cabo que estaba amarrado a la mensajera, y al tensarse, **golpeó al marinero De La Espada quien estaba próximo al tramo del cabo que estaba en sobre cubierta del remolcador, el golpe fue una fuerte zancadilla que lo levantó del suelo, y cayó sobre la cubierta del remolcador, golpeándose la cabeza en la caída, ello a pesar de que estaba utilizando el casco y demás equipo de seguridad.** (Cfr. fojas 44 del expediente judicial).

Cabe destacar, además, que bien la Junta de Inspectores, a través de **la Investigación de Accidente Marino FY03-2018 M/V YM UNICORN**, señaló que: *"El Clima fue un factor importante en este accidente";* sin embargo, llegó a la conclusión que, indudablemente, hubo una falla por parte de la Autoridad del Canal de Panamá, pues, ***"el pasacables de esclusas de la ACP abordo de la MN YM UNICORN no soltó adecuadamente la línea de babor del buque cuando bajaba el remolcador mientras el buque salía de la cámara baja de la esclusa de Agua Clara"*** (Cfr. foja 463 del expediente judicial).

De lo antes expuesto, se evidencia que el **daño** es efecto o resultado de **aquel hecho**, (Nexo causal), acaecido el día 16 de noviembre de 2017, en las instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia del Colón, en donde resultó lesionado, el señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.).

- **La Falla del Servicio Público, por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo.**

Visto lo anterior, precisa establecer, si hubo o no una falla en el servicio público, por parte de la **Autoridad del Canal de Panamá (ACP),** para luego entonces determinar el nexo causal; es decir, si esa **Falla** fue la causa directa del **Daño** resarcible. Es necesario destacar que la Jurisprudencia y la Doctrina[9] conceptúan Daño Resarcible

[9] Larenz Karl. Derecho de Daños. *"...el menoscabo que a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado sufre una persona ya que en sus bienes vitales o naturales ya en su propiedad*

como el menoscabo que se experimenta en el patrimonio por el detrimento de los valores económicos que lo componen (daño patrimonial o material) y también la lesión a los sentimientos, al honor o las afecciones (daño moral).

En este escenario, cuando nos referimos a la falta o falla en el servicio público debemos enfocarlo en el **hecho dañoso causado por la violación del contenido obligacional a cargo del Estado, mismo que se puede derivar de textos específicos como los son las Leyes, Reglamentos o Estatutos que establecen las obligaciones y deberes del Estado y sus servidores,** también de deberes específicos impuestos a los funcionarios y el Estado, o de la función genérica que tiene éste y que se encuentra consagrada en la Constitución Política en el artículo 17, el cual establece *"Las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales, y cumplir y hacer cumplir la Constitución y la Ley"*.

En este contexto, señalan los actores, que la falla en el servicio público en la que incurrió la **Autoridad del Canal de Panamá (ACP),** surge ante las siguientes conductas: 1) *"...no se siguieron los procedimientos contenidos en el Manual de Operaciones de Remolcadores de la Autoridad del Canal de Panamá"*; 2) *"...una vez la soga cayó al agua, el Capitán del Remolcador, debió ejecutar maniobras hasta que las condiciones de todos los tripulantes del remolcador fuera segura"*; 3) *"...llevó a cabo acciones negligentes y con total falta de pericia"*.

Al respecto, debemos observar, que los cargos de infracción aducidos por los accionantes, entre otros, son: ***"A. Del Manual de Operaciones de Remolcadores, de la Autoridad del Canal de Panamá; a1. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a) Responsabilidad del Capitán (xiii); a2. Capítulo 1, Seguridad, Salud, Higiene y Ambiente; Sección 1.02 Responsabilidad y Obligaciones de la Tripulación, (a)***

---

o en su patrimonio". Sala Tercera de lo Contenciosos Administrativo y Laboral. Sentencia de 22 de febrero de 2019.

Responsabilidad del Capitán (xiii), y; Capítulo 3, Operaciones; Sección 3.01 Maniobras", contenidos en el libelo de Demanda en estudio

Sin embargo, como ya lo hemos advertido, la Revisión 3 de 31 de marzo de 2015, del citado "Manual", era la norma aplicable al momento del accidente, y no el aducido por los demandantes; es decir, la Revisión de 4 del 10 de agosto de 2018, regulación que es posterior, al evento acaecido el 16 de noviembre de 2017, en las instalaciones de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), específicamente en Las Esclusas de Agua Clara, provincia del Colón, y en donde, posteriormente, pierde la vida el señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.).

En ese sentido, y bajo estas condiciones resultaría impreciso determinar la falla en el servicio público en la que incurrió la **Autoridad del Canal de Panamá (ACP)**, puesto que, no se ha podido determinar sobre cuál "***contenido obligacional***", en cuanto a la "***Operaciones de Remolcadores***"; es decir, Leyes, Reglamentos o Estatutos, **ha recaído la obligación o deber del Estado y/o servidores**.

En este punto, es importante reiterar, que en todo caso, la norma aplicable, lo era el "Manual de Operaciones de Remolcadores de la Autoridad del Canal de Panamá", Revisión 3 de 31 de marzo de 2015, vigente al momento de los hechos, y el cual contenía, entre otras cosas, aspectos de seguridad en la operación de equipos flotantes; las responsabilidades y obligaciones de los tripulantes y; situaciones que involucren daños y/o lesiones corporales, **situación por el cual, se dificultaría determinar una posible falla en el servicio público,** respecto a las "***Operaciones de Remolcadores***" **si la citada disposición, no fue aducida, ni sustentada por los activadores jurisdiccionales**.

Por otra parte, los accionantes aducen como normas infringidas, los artículos 30, 31 y 32 del Reglamento de Control de Riesgos y Salud Ocupacional, aprobado mediante el Acuerdo No. 12 de 3 de junio de 1999, advirtiendo, en lo medular, que la Autoridad del Canal de Panamá, no había regulado la operación resultante de la ampliación del Canal de Panamá, ni detuvo las obras, las actividades y las operaciones por carecer de una regulación, por lo que pone en peligro la seguridad y la salud de los

empleados de la ACP y de los buques que por allí transitan, lo que a su juicio, constituyen una **falla en el servicio público**.

Respecto a lo señalado por el apoderado judicial de los accionantes, en cuanto a una falta de regulación por parte de la Autoridad del Canal de Panamá, específicamente en la Ampliación del Canal (Tercer Juego de Esclusas), es preciso señalar, lo expresado en el Informe Explicativo de Conducta, en donde la Institución demandada, advierte que:

> "1. No es cierto que la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), no tenga o no tuviera al 16 de noviembre de 2017, instructivo de operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas. La ACP emitió el instructivo para operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas el 7 de junio de 2016, el cual fue modificado el 23 de junio de 2016, y su última revisión se hizo el día 20 de julio de 2017. La ACP, también tiene un Manual de Operaciones de Remolcadores que aplica a esas operaciones y un Manual de Operaciones Marítimas".

Así las cosas, observa la Sala, el Memorando de 20 de julio de 2017, remitido por el Gerente de Remolcadores Max Newman, a los Capitanes de Remolcadores, en donde los pone en conocimiento y hace entrega de: *"Instructivo de operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas. Revisión 2"*; *"Tabla de Órdenes Estándares"*; y del "Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR) aplica para todo aspecto relacionado a la seguridad y emergencias que se susciten durante el desarrollo de las operaciones" (Cfr. fojas 46 y 47 a 58 del expediente judicial).

Advertido esto, es imprescindible reiterar que el Autoridad del Canal de Panamá, aplicó el Manual de Operaciones de Remolcadores (MOR) con Revisión 3 de 31 de marzo de 2015, y no el alegado por los accionantes; aunado a que, no es cierto, conforme a los elementos fácticos contenidos en Autos, que la Institución demandada, no contara con una regulación para la **operación resultan en la Ampliación del Canal en el Tercer Juego de Esclusas, pues, a parte del precitado "Manual", se contaba, entre otros, con un "Instructivo de operaciones de remolcadores en el Tercer Juego de Esclusas"**.

Por ende, al ser estas las circunstancias, no se ha acreditado en el Expediente, el fundamento jurídico sobre la cual recae la carga obligacional del Estado, que pudiese determinar su responsabilidad, en el caso en concreto, puesto que, además de aducir un

legislación (MOR) inexistente al momento del accidente, tampoco advierten, otras normas relacionadas a la seguridad y emergencias que se susciten durante el desarrollo de las operaciones en la Ampliación del Canal y que fueron advertidas por la Entidad demandada.

Aunado a lo anterior, y en cuanto a la trasgresión del artículo 32 del **"Reglamento de Control de Riesgos y Salud Ocupacional de la Autoridad del Canal de Panamá, aprobado mediante el Acuerdo número 12 de 3 de junio de 1999",** respecto a que el Administrador General de la Autoridad del Canal de Panamá, no desarrolló una investigación abierta y oportuna del accidente; consta en el Expediente judicial, que la **Junta de Inspectores** de esa Institución, realizó una investigación de todo lo relacionado con el accidente donde resultó lesionado y posterior deceso del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.).

En atención a este hecho, resulta pertinente referirnos al Informe de Conducta, donde se señaló lo siguiente:

> "b. En cumplimiento de esta obligación legal, la Junta de Inspectores de **la ACP realizó una investigación de todo lo relacionado con el accidente donde resultó lesionado el señor Osvaldo de la Espada, incluyendo la celebración de un audiencia el día 17 de noviembre de 2017**, en la cual adquirió el conocimiento de todas las pruebas pertinentes, entre ellas, la toma de declaración jurada de todos los testigos y testigos posibles, Luego de concluida la investigación, la Junta de Inspectores, conforme a las facultades y obligaciones que le asignan las normas mencionadas, **emitió un informe de la Investigación del Accidente Marítimos FY 03-2018 M/V Unicorn respecto al accidente en el que resultó lesionado el señor Osvaldo De La Espada a bordo del remolcador Cerro Azul, mientras el buque YM Unicorn abandonaba las Esclusas de Agua Clara el 16 de noviembre de 2016**." (Cfr. foja 40 reverso del expediente judicial).

En este escenario, se descarta lo alegado por los activadores jurisdiccionales cuando señalan que: *"no se desarrolló una investigación abierta y oportuna del accidente"*, toda vez que, consta en la pruebas presentadas por le Entidad demandada, Procedimiento de Investigación, cuya norma aplicable al caso en estudio, lo es el Reglamento de la Junta de Inspectores, aprobado por la Junta Directiva de la Autoridad del Canal de Panamá, cumplimiento de los artículos 323 y 319 del Título XIV de la Constitución Política de la República, y en que se emitió **un informe de la Investigación del Accidente Marítimos FY 03-2018 M/V Unicorn, respecto al accidente en el que resultó lesionado el señor Osvaldo De La Espada a bordo del remolcador Cerro Azul,**

mientras el buque YM Unicorn abandonaba las Esclusas de Agua Clara el 16 de noviembre de 2016 (Cfr. fojas 451-546 del expediente judicial).

Ahora bien, y sin perjuicio de lo anterior, si bien la falla del servicio surge a partir de la comprobación que el **daño** se ha producido como consecuencia de una violación -*conducta activa u omisiva*- del contenido obligacional, determinado en la Constitución Política y en la Ley, a cargo del Estado; sin embargo, no solo está circunscrita a los casos en que la Ley o el Reglamento la consagran expresa y claramente, **sino también en todos aquellos eventos en que de hecho la Administración asume un servicio o lo organiza, o cuando la actividad cumplida está implícita en las funciones del Estado**.

En cuanto a lo indicado, la Sala Tercera en reiteradas ocasiones, ha señalado que:

> "Ahora bien, teniendo en cuenta que las actuaciones de la administración, por su naturaleza, son esencialmente regladas, la falla del servicio ha sido considerada como la violación de una obligación a cargo del Estado, de manera que para lograr determinar cuál es el contenido obligacional al que está sujeto el Estado frente a un caso concreto, debe el juez referirse en primer término, **a las normas que regulan la actividad pública causante del perjuicio, previendo, adicionalmente que la determinación de la obligación administrativa, no solo está circunscrita a los casos en que la ley o el reglamento la consagran expresa y claramente, sino también en todos aquellos eventos en que de hecho la Administración asume un servicio o lo organiza, o cuando la actividad cumplida está implícita en las funciones del Estado**" .[10]

La **falla del servicio público,** como fuente de la obligación que se reclama en esta ocasión, es el mal funcionamiento de los servicios públicos, que ocasionó las lesiones y posterior deceso del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.), relacionado, directamente con los daños y perjuicios reclamado por los accionantes.

Tal como lo hemos indicado, si bien se dificulta determinar una posible falla en el servicio público, como consecuencia de una violación -*conducta activa u omisiva*- del contenido obligacional; no obstante, **se evidencia, atendiendo las circunstancias particulares del caso, que se ha producido un daño.**

---

[10] Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencia de 26 de abril de 2016. Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencias de 17 de marzo y 14 de septiembre de 2018.

En ese orden, mientras la parte que demanda la responsabilidad estatal, tiene la carga de demostrar dicha falta, corresponde a la Administración, **acreditar que su actuación fue oportuna, prudente, diligente, eficaz y con pericia, es decir, que no hubo falla del servicio o, que no obstante, su adecuada y oportuna actuación, se presentó una causa extraña, que desbordó su diligencia y eficacia, a saber, la fuerza mayor o caso fortuito, el hecho exclusivo y determinante de la víctima o, el hecho, también, exclusivo y determinante de un tercero.**

Con base a estos razonamientos, es de resaltar, la conclusión a la que la Junta de Inspectores, conforme a la "Investigación de accidente marítimo AF 03-2018 MN YM UNICORN", cuando en la "Opinión de la Junta", se señala que:

> 1. **La causa del accidente fue la liberación poco segura de la línea del remolcador CERRO AZUL de la ACP** a babor de la MN YM UNICORN, mientras que el buque salía de la cámara baja de las esclusas de Agua Clara, **lo que provocó que la línea mensajera quedara atrapada en las unidades de propulsión del remolcador y tensó la línea de trabajo, que se rompió y golpeó al marino de la ACP Osvaldo de la Espada, provocándole graves lesiones.**
>
> 2. Un factor determinante fue la fuerte lluvia que saturó la línea y provocó que, mientras la MN YM UNICORN salía de la cámara baja, la línea se le resbalara de las manos al pasacables de esclusas de la ACP, mientras la soltaba del buque.
>
> 3. **Hubo una falta por parte de la Autoridad del Canal de Panamá en el hecho de que el pasacables de esclusas de la ACP abordo de la MN YM UNICORN no soltó adecuadamente la línea de babor del buque cuando bajaba el remolcador mientras el buque salía de la cámara baja de la esclusa de Agua Clara.**
> 4. ...
>
> 5. **No hubo ninguna otra falla** de parte de la Autoridad del Canal de Panamá ni de ninguno de sus empleados. (Cfr. foja 463 del expediente judicial) (Lo resaltado es de la Sala)

Como es ampliamente aceptado, la **culpa** es uno de los criterios de imputación esencial en los supuestos de responsabilidad extracontractual del Estado, y es que 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 jurídico.

Sin duda, en la actualidad todo Régimen de Responsabilidad Patrimonial del Estado exige la afirmación del **Principio de Imputabilidad**, según el cual, la indemnización del

daño antijurídico cabe encausarla al Estado cuando haya el sustento fáctico y la atribución jurídica.

Tal como se ha señalado, a Junta de Inspectores llegó a la conclusión que, indudablemente, hubo una falla por parte de la Autoridad del Canal de Panamá, pues, ***"el pasacables de esclusas de la ACP abordo de la MN YM UNICORN no soltó adecuadamente la línea de babor del buque cuando bajaba el remolcador mientras el buque salía de la cámara baja de la esclusa de Agua Clara",*** de la cual se evidencia una conducta culposa y negligente, misma que se subsume en el presupuesto de responsabilidad del Estado ligado a la mala prestación del servicio público.

En virtud de lo anterior, debemos destacar que la adscripción de la Responsabilidad Directa que se le atribuye al Estado, se enmarca en lo conceptuado en el artículo 1664 del Código Civil, aducido en la demanda, disposición que señala lo siguiente:

> **"Artículo 1644. El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado.**
>
> ..."

En relación con lo anterior, cobra relevancia el artículo 1645 el Código Civil, que amplía lo conceptuado en el artículo 1644 citado, mismo que indica que:

> **"Artículo 1645.** La obligación que impone el Artículo 1644 es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, **sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.**
>
> ...
>
> **El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones.**
>
> ...".

De lo indicado se desprende, que la obligación de reparar el **daño moral**, la tendrá quién incurra en responsabilidad objetiva, así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y **sus respectivos funcionarios**, conforme a la excerta legal citada.

En consecuencia, el Estado, a través de la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), se encuentra llamada a responder patrimonialmente por los daños y perjuicios causados a **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA**

ESPADA CARRILLO, a consecuencia de la muerte del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**, por el accidente ocurrido en día 16 de noviembre de 2017.

- **Determinación de la Indemnización.**

El Principio fundamental del Derecho a la indemnización es el resarcimiento económico, pago o compensación por un daño o perjuicio causado. Como hemos señalado anteriormente, **el daño** es la razón de ser de la responsabilidad, y por ello, es básica la reflexión que su determinación en sí, precisando sus distintos aspectos y su cuantía, ha de ocupar el primer lugar, en términos lógicos y cronológicos, en la labor de las partes y el Juez en el Proceso. Si no hubo daño o no se puede determinar o no se le pudo evaluar, hasta allí habrá de llegarse; todo esfuerzo adicional, relativo a la autoría y a la calificación moral de la conducta de autor resultará necio e inútil.[11]

Ahora bien, la Sala, en uso de su competencia para determinar el grado de responsabilidad de la entidad demandada, debe precisar cuál fue su contribución culposa en la producción del **daño**, por lo cual, debe valorar las piezas de convicción incorporadas al Proceso, para determinar el monto de dicha concurrencia.

Al respecto, es importante indicar, que si bien los activadores jurisdiccionales, en el apartado "LO QUE SE DEMANDA", solicitan una indemnización en concepto de daño **material** y daño **moral**; sin embargo, en el Poder Especial y en el libelo de la Demanda, solamente establecen y hacen referencia al **daño moral**, cuando advierten que: *"VI. EL DAÑO MORAL CAUSADO A LOS DEMANDANTES"*; y *"EL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA FALLA DEL SERVICIO, POR INEFICIENCIA Y EL DAÑO MORAL CAUSADO A LOS DEMANDANTE"* (Cfr. fojas 13 y 15 del expediente judicial).

- **Daño Moral.**

Acreditado el nexo causal entre el daño y el mal funcionamiento en la prestación del servicio público adscrito a la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), surge la responsabilidad del Estado de resarcir el daño ocasionados a **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA**

---

[11] Juan Carlos Henao, en su obra El Daño, Universidad Externado de Colombia, Segunda Impresión, Colombia, 2007, página 36

ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO, como hijo y padre de los demandantes, quienes solicitan una indemnización en concepto de **daño moral**.

Así las cosas, sobre el daño moral, resulta indispensable señalar lo que en el apartado: "VI. **EL DAÑO MORAL** CAUSADO A LOS DEMANDANTES", indican los demandantes:

> "...
>
> En atención al grado de afectación sufrida por los demandantes; al haber perdido a su cercano familiar, en circunstancias trágicas, como las explicadas, en la que su muerte se produjo por la falta de atención, planificación y seguridad de la ACP, ante un acontecimiento previsible, como el calado de los buques que cruzarían la nuevas esclusas del mayor capacidad, producto de la ampliación y el inconveniente de utilizar solo remolcadores en la labor que en las esclusas originales compartían con la fuerza de las locomotoras, lo que se tradujo en la pérdida irreparable de OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (Q.E.P.D), **soporte económico y afectivo de su madre e hijo, el daño moral lo cuantificamos en la suma de cinco millones de dólares (US$.5,000,000.00).**
>
> El daño moral quedará demostrado en las pruebas aducidas y presentadas con la demanda, sin perjuicio de las que se aduzcan o aporten en alguna fase del proceso posterior. En especial, con el informe pericial que rendirán en el momento oportuno los peritos sicólogos y/o siquiatras que designaremos para participar en la correspondiente prueba (cfr. fojas 13 y 14 del expediente judicial).

Ahora bien, el **daño moral** consiste en el desmedro sufrido en los bienes extrapatrimoniales, que cuentan con protección jurídica, y se atiende a los efectos de la acción antijurídica, el **agravio moral es el daño no patrimonial que se inflige a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley**.

Esta categoría abarca aquellos perjuicios que afectan el aspecto personal o emotivo, derivado de la violación de los derechos inherentes a la personalidad, **como lo son el honor, la reputación, la fama, el decoro, la vida**, entre otros, y la describe el Código Civil de la siguiente manera:

> "**Artículo 1644-A**. Dentro del daño causado se comprende tanto los materiales como los morales.
>
> Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.
>
> Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en materia de responsabilidad contractual, como extracontractual. Si se tratare de responsabilidad y existiere cláusula penal se estaría a lo dispuesto en ésta.
>
> **Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quién incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y sus respectivos funcionarios, conforme al Artículo 1645 del Código Civil.**

> Sin perjuicio de la acción directa que corresponda al afectado la acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida. El monto de la indemnización lo determinará el Juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso...'
>
> 'Artículo 1645. La obligación que impone el artículo 1644 es exigible no solo por los actos u omisiones propios sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder...
>
> El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones.'
>
> ..."

La citada disposición establece, como regla para fijar el monto indemnizatorio, que el juzgador considere los factores descritos en la norma, los cuales recaen en la naturaleza del derecho lesionado, el grado de responsabilidad del sujeto generador del daño, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias relativas al perjuicio reclamado.

Estos factores, vienen a constituir una herramienta de ayuda para la formación del criterio del Juez, el cual debe basarse, esencialmente, en el Principio de la Sana Crítica, toda vez que goza de amplios poderes discrecionales en materia de tasación de daños y perjuicios.

En cuanto a la fijación del monto indemnizatorio por daño moral, la jurisprudencia de esta Corte, ha señalado de forma reiterada que su determinación debe hacerse de conformidad con las pruebas aportadas por el o los accionantes. Sin embargo, esa misma línea jurisprudencial reconoce también que, a falta de elementos que ayuden a precisar el monto de dicha reparación, el Tribunal puede de forma discrecional, razonable y fundada, adentrarse a su fijación tomando en cuenta aquellos factores o elementos que surjan en autos.

Al respecto, la Sala Tercera[12] ha señalado lo siguiente:

> En sentencia de **19 de agosto de 2008** se indica lo siguiente:
>
> "...
>
> Luego del examen de las consideraciones expuestas en el fallo impugnado sobre los medios de prueba que sirvieron para demostrar el daño moral que sufrió el demandante, a juicio de esta Corporación resulta acertado el análisis y la conclusión a la que arribó al respecto, ya que al haberse acreditado la lesión que sufrió la víctima del accidente,

[12] Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencia de 26 de abril de 2016.

consistente en la pérdida de su ojo derecho, sin lugar a dudas recae en su configuración y aspecto físico, lo que obviamente se traduce en la afectación de sus sentimientos psíquicos, tanto en su yo interno ocasionándole sentimientos desagradables (como tristeza, preocupación, angustia, intranquilidad, desasosiego, fracaso, mal humor, cólera, entre otros) así como también los llamados sentimientos de autovaloración y ex valoración, los primeros a lo referente a la consideración que tiene la persona sobre sí mismo (vergüenza, culpa etc...) y los segundos relativos a la consideración que tienen los terceros sobre su persona (como repugnancia, respeto, lástima).

En jurisprudencia de esta Sala se ha dicho que en estos casos de lesiones físicas, los medios de prueba que acreditan la severidad y magnitud del tamaño o trauma físico, constituyen al mismo tiempo la prueba del daño moral, ya que constituyen una alteración de su configuración y aspecto físico, por lo que necesariamente tiene que afectarse negativamente sus emociones y sentimientos psíquicos. En este sentido en fallo de 16 de junio de 1999, la Corte dijo:

...

Sobre la prueba de daño moral se dijo en aquella sentencia:

'Pero, encima de lo que hayan dicho los peritos empleados en el esfuerzo de demostrar que se produjo un daño moral en perjuicio de la parte demandante, es mucho más importante dejar sentado el criterio de que, cuando el agravio moral consiste en la violación de cualquiera de los derechos de la personalidad de un sujeto, la mera demostración de la existencia de dicha transgresión constituirá, al mismo tiempo, la prueba de la existencia del daño moral ocasionado. La prueba del daño moral surge o aflora, inmediatamente, de los hechos que constituyen la actividad ofensora, pues el daño moral se presume por la sola realización del hecho dañoso....' (ver Registro Judicial de enero de 1998. sentencia fechada 26 de enero de 1998, Demetrio Basilio Lakas contra Diamantis Papadimitri).

....

(Ver registro judicial de junio de 1999, sentencia de 16 de junio de 1999, caso: Tom Scott y Brenda Scott recurren en casación en el proceso ordinario que les sigue EUGENE BARNES en representación de su menor hija APRIL BARNES).

...

'...

Sabemos que en estos casos, cuando de la reparación del daño moral se trata, entran en juego la naturaleza resarcitoria que para la víctima tiene la reparación, con la naturaleza sancionatoria que con respecto al ofensor conduce a que sobre este recaiga la obligación de indemnizar las consecuencias del acto ilícito del cual es responsable. El juez, por su parte, está facultado para fijar, en uso de su prudente discreción, el monto de la indemnización que corresponda. En esta tarea no hay dudas que puede ser de mucha ayuda la asistencia de los peritos, pero nada le impide al juzgador que, en ausencia de los mismos, proceda en forma cuidadosa a fijar la cuantía de dichos daños teniendo como guía los factores mencionado en el artículo 1644-A, las verdades reveladas por el expediente y lo que le aconseja la experiencia" (ver registro judicial de junio de 1999. Sentencia de 16 de junio de 1999 expedida por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. caso: Tom y Brenda Scott -vs- Eugene D. Barnes).

Asimismo, sobre **daño moral**, el reconocido jurista nacional y ex Magistrado de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, Eligio Salas, en ponencia sobre "*Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia sobre Daño Moral*", señaló: [13]

"En Panamá, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 18 de 31 de julio de 1992, el Código Civil no hacía -nunca lo hizo en verdad-

[13] Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencia de 4 de octubre de 2012.

> mención expresa al daño moral o a la obligación de repararlo; realidad en la que no difería de otras legislaciones como la española. El concepto se establece y desarrolla con la adición al Código del artículo 1644-A, norma en donde, con meritorio esfuerzo, el legislador recogió los aspectos fundamentales de ese tipo de responsabilidad. El artículo, además de la definición de daño moral, incluye la obligación de repararlo, e indica que esa reparación se hará en dinero, con independencia de la indemnización que se pueda o no tener como consecuencia del daño material que se haya sufrido, ya sea en el orden contractual o en el extracontractual.
>
> En nuestra opinión, el artículo 1644-A es una excelente síntesis de los principales aspectos envueltos en el tema del daño moral. El mismo, sin agotar por supuesto todo su contenido, se ha convertido en un instrumento eficaz en la tarea de elaborar una doctrina jurisprudencial al respecto..."

En atención a lo expuesto, la Sala considera preciso analizar la pretensión formulada por los demandantes, consistente en que se condene a la Autoridad del Canal de Panamá (ACP), al pago de **CINCO MILLONES DE BALBOAS (B/.5,000,000.00)**, en concepto de daños y perjuicios causados, como consecuencia de la muerte de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA**, por el mal funcionamiento de los servicios públicos, **desglosado de la siguiente forma: daño moral** (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Para acreditar el daño **moral** de **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO**, madre e hijos de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (q.e.p.d.), se han llevado a cabo pruebas periciales en materia psiquiátrica, psicológica y contable, en las cuales se ha dado la participación de la Procuraduría de la Administración, con lo cual se cumplió con el contradictorio; elementos probatorios, válidamente incorporados a este Proceso, y que serán valorados por esta Sala, según las reglas de la sana crítica.

Ahora bien, de fojas 253 a 258 del Expediente Judicial, consta el Informe Pericial Psiquiátrico, rendido por el **Dr. Daniel José Alexis C.**, designado por la Procuraduría de la Administración, mismo que luego de realizar una evaluación Psiquiátrica a todos los accionantes, dictaminó lo siguiente:

> "...
>
> **RESPUESTA**
>
> • Indudablemente que la pérdida de un ser querido es una de las experiencias que más dolor psicológico produce, y tradicionalmente el

Duelo es descrito como un proceso que se desarrolla en 5 fases a saber: Negación, Ira, negociación, Depresión y Aceptación.

- Los evaluados se encuentran afrontando el proceso de duelo prolongado, producto de la pérdida súbita e inesperada de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (Q.E.P.D.), Hijo de la señora Maura y Padre de **ELDRICK, JESUES y KEVIN**.

- Los evaluados se encuentran afectados emocionalmente por la muerte del señor **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (Q.E.P.D.), se encuentran inmersos en la fase Depresiva de Duelo prolongado y aún conservan sentimiento de rabia y frustración de la fase de Ira.

..." (Cfr. foja 238 del expediente judicial).

Por su parte, el **Dr. Gonzalo González**, médico psiquiatra, perito del Tribunal, en su Informe Pericial Psiquiátrico, dictaminó en el caso de la señora Maura Góndola "...presenta un DAÑO PSIQUICO debido al DUELO NO RESUELTO, hoy día convertido en franco EPISODIO DEPRESIVO MODERADO"; en cuanto a Jesues De La Espada que "...es claro que el Sr. JESUES DE LA ESPADA CARRILLO presenta un DAÑO PSIQUICO que posibilita la presencia de DAÑO MORAL..."; por su parte, en cuando a Eldrick Josimar De La Espada, indica que "...presenta síntoma de Insomnio, y Miedo a que le hagan Daño, que no se relacionan con el fallecimiento de su Padre..."; respecto a Keving De La Espada, señaló que "...presenta un TRASTORNO DEPRESIVO MODERADO como consecuencia de su REACCIÓN DE DUELO NO RESUELTO, y amerita seguir Tratamiento Farmacológico y Psicoterapéutico por un mínimo de 2 años para mejorar su trastorno Psicoemocional" (Cfr. fojas 284, 287,289 y 292 del expediente judicial).

Visto lo anterior, tal y como se señala en los peritajes Psiquiátricos, existe una constante en cuanto a que los accionantes, a raíz de la muerte de **OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA** (Q.E.P.D.), presentan afectaciones Psicológicas, como ansiedad, depresión, denominado por los especialistas como Episodios Depresivos de Leve a Moderados y Reacción de Duelo No Resuelto.

Por otra parte, consta a fojas 193 del Expediente, el Informe Pericial Contable elaborado por Israel Gordón Canto, designado por la Procuraduría de la Administración, que señala, entre otras cosas, que:

"IV. Conclusión

- El valor presente estimado del lucro cesante por fallecimiento del Señor Osvaldo De La Espada Góndola asciende a B/. 209,079.00, el

681

cual se eleva al incorporarle la perdida por Incentivo de Retiro Voluntario a B/ 274,243.00.

- Al comparar el comparar el total por cesantía de B/. 274,243.00 con la suma de dinero que se pagó por la ACP y por la póliza de seguros que esta mantiene a favor de sus empleados, a los dependientes económicos del señor Osvaldo De La Espada Góndola (Q.E.P.D.) y a los beneficiarios designados por este, **da resultado que el total pagado excede el monto total del lucro cesante.**

..." (Cfr. foja 204 del expediente judicial) (Lo resaltado es de la Sala).

Asimismo, a foja 230 del Expediente, consta el Informe Pericial Contable elaborado por John Chen, también designado por la Procuraduría de la Administración, indicó, entre otras cosas, que:

"**CONCLUSIÓN:**

De no haber ocurrido el accidente el 16 de noviembre de 2017, del señor Osvaldo De La Espada Góndola (q.e.p.d.), que resultó con graves lesiones y su posterior fallecimiento, y se hubiese acogido a la Pensión por Vejez de la Caja de Seguro Social a la edad de 62 años, y no hubiesen cambios al Acuerdo No. 231 de la ACP, los ingresos netos estimados serían los siguientes:

Salarios netos dejados de percibir en su **vida productiva**	B/. 203,484.82
Perjuicio y Lucro Cesante	65,164.00
TOTAL	**B/. 268,648.82**

La ACP, pagó a los dependientes designados por el señor Osvaldo De La Espada Góndola (q.e.p.d.), la sima de TRESCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL BALBOAS CON 34/100 (B/.369,385.34) **en concepto de 'CONVENIO DE TRANSACCIÓN Y RENUNCIA A LA PRETENSIÓN PUNITIVA CON RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS MATERIALES Y MORALES', cifra que excede nuestros cálculos de B/. 268,648.82.**

Por razones de 'confidencialidad', establecidos en el convenio, no podemos revelar los beneficios de tales sumas de dinero.

..." (Cfr. fojas 233 y 234 del expediente judicial) (Lo resaltado es de la Sala).

Consta, además, el Informe Pericial Contable elaborado Alfredo Noel De León, perito designado por el Tribunal, mismo en el que se señaló que el monto de salarios dejados de percibir en el resto de vida productiva de Osvaldo De La Espada Góndola, la estimaba en doscientos setenta y un mil ciento treinta y un balboas con 96/100 (B/.271,131.96), y que como perjuicio y lucro cesante la suma de sesenta y cinco mil ciento sesenta cuatro balboas (B/. 64,164.00) (Cfr. foja 247 del expediente judicial).

En relación a los Informes Periciales Contables, consideramos pertinente señalar lo indicado por los peritos John Chen e Israel Gordón Canto, al ser preguntado por el Magistrado Sustanciador, en cuanto a los montos recibidos por los accionantes, señaló:

> "... De igual manera, **la Autoridad del Canal de Panamá, ha desembolsado una suma alrededor de B/. 300,000.00, a los familiares dependientes del fallecido.** Al sumar el monto que ha de cubierto **la póliza y los desembolso que ha efectuado la Autoridad del Canal de Panamá, eso da un total de B/. 424,582.00**, que la comparar ese monto con el monto total de lucro cesante el primero es superior al monto de lucro cesante que le hubiera correspondido al fallecido; es más si se compara ese monto de lucro cesante con respecto al desembolso efectuado por la Autoridad del Canal, **nos encontramos con el resultado de que el monto pagado por la Autoridad del Canal en transacción y renuncia punitiva es superior al monto de los B/. 274.243.00 que da el cálculo de lucro por cesantía efectuado por mi persona.**
>
> ..." (Cfr. foja 186 del expediente judicial).

Al respecto, debemos advertir de manera reiterativa, que lo actores través de su Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización, **no desarrollaron, ni probaron el daño material, sino el daño moral, aducido y cuantificado por estos en CINCO MILLONES DE BALBOAS (B/.5,000,000.00).**

Basta recordar, que a fin de probar el **daño reclamado**, los accionantes en el apartado VI del libelo de la Acción presentada, denominado: ***"VI. EL DAÑO MORAL CAUSADO A LOS DEMANDANTES"***, advierten, exclusivamente, que: ***"...el daño moral lo cuantificamos en la suma de cinco millones de dólares (US$.5, 000,000.00)"*** (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Asimismo, aducen que el **daño moral** quedará demostrado: *"En especial, con el informe pericial que rendirán en el momento oportuno los peritos sicólogos y/o siquiatras que designaremos para participar en la correspondiente prueba"* (Cfr. foja 14 del expediente judicial).

Dentro de este contexto, podemos observar, que el **daño reclamado** emerge de un afectación de tipo moral, y no de orden material, pues, aun cuando el ***apartado "3.0 Pruebas Periciales"*** del libelo de la demanda, los actores solicitaron la realización de una Prueba en materia de Contabilidad; sin embargo, se debe tomar en cuenta, que los accionantes, no designaron perito contable para ese tipo de experticia, aunado, a que la misma, en todo caso, estaría llamada a probar un posible "daño material", petición que,

tal y como hemos advertido, no fue solicitada, ni desarrollada y por lo tanto, tampoco probada por lo activadores jurisdiccionales (Cfr. foja 19 del expediente judicial).

Ahora bien, y tomando en consideración las circunstancias observadas y los elementos probatorios aportados en el expediente judicial, resulta importante mencionar lo que el Dr. José Pablo Vergara Bezanilla en su escrito "*La mercantilización del daño moral*"[14] señala en cuanto a la prueba del daño moral. Veamos.

> "Es preciso remarcar insistentemente que **todo daño debe probarse, sea patrimonial o extrapatrimonial y que el método y objeto sobre el que recae la prueba y su extensión, serán diferentes según la clase de daño; pero esa es una cuestión aparte y no hace excusable la prueba que se ha de rendir en todo caso**,...para la prueba del daño moral, **es ciertamente legítimo recurrir a presunciones, a condición de que ellas estén basadas en hechos reales y probados y no en meras suposiciones**. Por consiguiente, la sola conjetura, tan frecuente en la práctica, de que el demandante ha debido padecer un daño moral dadas las circunstancias del hecho o su parentesco con la víctima, no constituye una presunción judicial válida para darlo por establecido."

Sobre el particular, el jurista Jorge Bustamante Alsina[15], pone de relieve la necesidad de **recurrir a indicios reveladores en virtud de los cuales resulta presumible el daño moral** en ciertas circunstancias, como a continuación se expresa.

> "Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. No creemos que el daño moral debe ser objeto de prueba directa pues ello resulta absolutamente imposible, dada la índole del mismo que reside en los más íntimo de la personalidad, aunque se manifieste a veces por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión. Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción."

Este Tribunal, evidencia del Expediente Judicial en cuestión que existen dos diligencias periciales Psiquiátricas/Psicológicas, en torno a las afectaciones morales sufridas por **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO,** especialmente las emocionales, dentro de las cuales destaca el diagnostico de **ansiedad y depresión leve, señalando que este se encuentran atravesando un proceso de duelo.**

---

[14] Sala Tercera del Contencioso Administrativo y Laboral. Sentencia de 17 de septiembre de 2018.

[15] Teoría General de la Responsabilidad Civil, novena edición, edit. Abeledo-Perrot, p.247

En virtud de lo antes expuesto, existe la certeza que la afectación o trastornos emocionales que presenta el accionantes, son debido a que *"Los evaluados se encuentran afrontando el proceso de duelo prolongado, producto de la pérdida súbita e inesperada del señor OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (Q.E.P.D.)"* (Cfr. foja 258 del expediente judicial).

Por lo tanto, y de acuerdo con el principio de la Sana Crítica, esta Sala reconoce que **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO,** han sufrido perjuicio **moral** en cuanto a los sentimientos de ansiedad, de depresión leve y duelo prolongado, a consecuencia de la pérdida súbita e inesperada del señor OSVALDO DE LA ESPADA GÓNDOLA (Q.E.P.D.), el cual se fija en la suma de cincuenta mil balboas con 00/100 (B/.50,000.00).

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONDENA AL ESTADO PANAMEÑO, por conducto de la Autoridad del Canal de Panamá a pagar a **MAURA GÓNDOLA DÍAZ, ELDRICK JOSIMAR DE LA ESPADA SILVERA, KEVING YHAMALL DE LA ESPADA SILVERA Y JESUES AMET DE LA ESPADA CARRILLO**, la suma **de CINCUENTA MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.50,000.00)**, en concepto de indemnización por los daños morales causados.

Notifíquese,

CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

EFRÉN C. TELLO C.
MAGISTRADO

KATIA ROSAS
SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 20 DE abril DE 20 21

A LAS 8:43 DE LA mañana

A Procuradora de la Administración

Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede, se ha fijado el Edicto No. 1136 en lugar visible de la Secretaría a las 4:00 de la tarde de hoy 16 de abril de 20 21

SECRETARIA

Pasado en Secretaría el 15-4-2021.