

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1312

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 5 de agosto de 2022

Proceso Contencioso
Administrativo de Indemnización
o Reparación Directa.

Contestación
de la demanda.

Expediente 290452022.

El Licenciado Roberto Rivera Concepción, actuando en nombre y representación de **Ana Cristina Solís Gallardo**, solicita que se condene a la **Caja de Seguro Social (Estado Panameño)**, al pago de la suma de doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos quince balboas (B/.259,815.00), por los daños y perjuicios morales y materiales, ocasionados a su persona, causados por el mal funcionamiento del servicio público adscrito a la entidad demandada.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización o reparación directa descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

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

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Sexto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

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

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la demandante manifiesta que el acto acusado de ilegal, infringe las siguientes disposiciones:

A. Los artículos 35, 36 y 170 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, que en su orden señalan que, en las decisiones y demás actos que profieran, celebren o adopten las entidades públicas, se seguirá un orden jerárquico para las aplicación de las disposiciones; que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, y si la autoridad carece de competencia de acuerdo con la ley o los reglamentos; y (Cfr. fojas 4-6 del expediente judicial y páginas 10, 11 y 41 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008).

B. Los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil, que establecen, respectivamente, que el que por acción u omisión cause una afectación a otro, está obligado a reparar el agravio causado; que cuando un hecho o falta ilícito produzca un daño moral, el responsable tendrá el deber de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia que se haya producido lesión material; y que el Estado, las instituciones descentralizadas y el Municipio son responsables por las actuaciones de sus funcionarios (Cfr. fojas 6-7 del expediente judicial y Gaceta Oficial Número 2404 de 22 de agosto de 1916).

III. Breves antecedentes del caso.

De acuerdo a la información que consta en autos, se advierte que mediante el Resuelto No. 010030-2015 de 20 de enero de 2015, el Director General de la **Caja de Seguro Social** nombró a la hoy recurrente, **Ana Cristina Solís Gallardo**, en el cargo de *"Enfermera Jefe Superior XIII"*, ejerciendo funciones en el Hospital Irma de Lourdes Tzanetatos, desde el 12 de febrero de 2015 (Cfr. foja 75 del expediente judicial).

En este contexto, la **Caja de Seguro Social** señaló en su informe explicativo de conducta, remitido a la Secretaría de la Sala Tercera mediante la Nota No.

DENL-N-123-2022 de 2 de junio de 2022, que en el año 2018, la demandante le manifestó al Director General de esa entidad y a la Directora Médica del Hospital Irma de Lourdes Tzanetatos, una serie de situaciones supuestamente irregulares, mismas que también puso en conocimiento de la Defensoría del Pueblo (Cfr. fojas 44-45 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el Director Ejecutivo Nacional de Servicios y Prestaciones en Salud le solicitó a la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos que llevara a cabo las investigaciones sobre los señalamientos hechos por **Ana Cristina Solís Gallardo** y determinara si su conducta se encontraba acorde con los objetivos institucionales, la dignidad y el decoro que deben observar los servidores públicos, dado el tenor y carácter de las aseveraciones realizadas por ésta (Cfr. foja 45 del expediente judicial).

En ese marco, se advierte que el Comité Nacional de Enfermería le comunicó al Director General de la **Caja de Seguro Social** que tenían conocimiento de la nota remitida por la recurrente a la Defensoría del Pueblo y que consideraban que la misma atentaba contra la honra de los miembros de dicha comisión y demás profesionales de la salud; aspecto éste que fue evaluado por la Dirección Ejecutiva Nacional Legal, así como las demás comunicaciones remitidas por **Ana Cristina Solís Gallardo**, de ahí que mediante la Providencia ICySdeA-P-061-2018 de 13 de marzo de 2018, la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos ordena el inicio de la investigación, la cual fue debidamente notificada a la accionante a efectos que hiciera valer su derecho de defensa (Cfr. foja 45 del expediente judicial).

Una vez efectuada la correspondiente investigación disciplinaria, la Dirección Ejecutiva Nacional de Recursos Humanos concluyó, mediante el Informe ICyS-SdeA-580-2018, que **Ana Cristina Solís Gallardo** había incurrido en una falta administrativa al violar los artículos 20 (numerales 1, 8, 12, 13, 14, 21, 22, 29 y 33), 21 (numeral 27), 103 (numeral 8), 116 (numeral 8), y 117 (numeral 1) del

Reglamento Interno de Personal de la **Caja de Seguro Social**; en concordancia con el artículo 16 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005; y los artículos 4, 11, 15 y 30 del Código de Ética de los Servidores Públicos, adoptado mediante la Resolución No. 39,301-2006-J.D. de 28 de diciembre de 2006 (Cfr. fojas 45-46 del expediente judicial).

En función de lo planteado, el Director General de la **Caja de Seguro Social** dictó la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, que resolvió *"DESTITUIR, por la gravedad de la falta..."*, a **Ana Cristina Solís Gallardo** del cargo que ocupaba en el Hospital Irma de Lourdes Tzanetatos (24 de diciembre), y que le fue notificada a la accionante, el 13 de septiembre de 2018, anunciando en ese momento la presentación de un recurso de reconsideración, el cual fue sustentado el 17 de septiembre de 2018; sin embargo, mediante la Resolución No. 227-2019-D.G. de 29 de enero de 2019, la entidad demandada confirma la decisión proferida (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Como resultado de lo anterior, el 25 de febrero de 2019, el apoderado legal de la recurrente presentó un recurso de apelación, y una vez evaluados los argumentos expuestos por ésta en defensa de su pretensión, la Junta Directiva de la **Caja de Seguro Social**, mediante la Resolución Número 54,341-2020-J.D. de 29 de diciembre de 2020, resolvió *"REVOCAR, la Resolución No. 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, por medio de la cual se resolvió Destituir, a la servidora pública ANA CRISTINA SOLIS GALLARDO..., por lo tanto se ordena su reintegro"*, decisión que le fue notificada a la actora el 25 de marzo de 2021 (Cfr. fojas 37-39 y 46 del expediente judicial).

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Dadas las circunstancias arriba expuestas, el 24 de marzo de 2022, **Ana Cristina Solís Gallardo**, a través de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda de reparación directa cuyo objeto es que se condene al

Estado panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social**, a pagarle la suma de doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos quince balboas (B/.259,815.00), en concepto de daños y perjuicios morales y materiales causados a su representada, como consecuencia del mal funcionamiento de los servicios públicos adscritos a la entidad demandada, mientras estuvo vigente la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, que resolvió destituir a la prenombrada del cargo que desempeñaba en virtud de la gravedad de la falta que se le endilgaba (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

Entre las normas que invoca como infringidas, el abogado de la recurrente aduce la violación de los **artículos 35, 36 y 170 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, así como los **artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil**, señalando, en lo medular, que la mala prestación del servicio público de la **Caja de Seguro Social** se dio como resultado que el acto administrativo que ordenó su destitución estableció que una vez interpuesto el recurso de reconsideración contra la decisión proferida, éste se concedería en el efecto devolutivo, cuando, a su juicio, debió ser suspensivo; por lo que, al no hacerlo, la entidad demandada transgredió normas jurídicas vigentes de superior jerarquía, privando, en consecuencia, a su mandante de mantenerse en el puesto hasta que recayera un pronunciamiento final; por tal razón, estima que con dicha actuación la autoridad de salud incurrió en negligencia y responsabilidad extracontractual, y le causó a **Ana Cristina Solís Gallardo** daños y perjuicios, tanto materiales como morales, que hasta el momento no le han sido resarcidos (Cfr. fojas 4-7 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 la accionante, en cuanto a la carencia de sustento que se advierte en la tesis planteada, respecto de lo actuado por la **Caja de Seguro Social**.

Como quiera que la recurrente sustenta la infracción de las normas antes indicadas con similares argumentos, este Despacho procederá analizar los cargos

en forma conjunta; en ese sentido, partiremos por señalar que la causa de pedir, es decir, el agravio aducido por **Ana Cristina Solís Gallardo**, conforme lo expone en su demanda, se deriva del hecho que el Estado Panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social** incurrió en un acto negligente que evidencia un mal funcionamiento del servicio público adscrito a la institución, al conceder el recurso de reconsideración en efecto devolutivo, y no suspensivo, circunstancia que, según la actora, le acarreó daños y perjuicios económicos y morales (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

Como primer elemento a considerar, este Despacho debe partir por resaltar lo establecido en el **artículo 37 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, que regula el Procedimiento Administrativo General, que preceptúa lo siguiente:

“Artículo 37. Esta Ley se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, sea de la administración central, descentralizada o local, incluyendo las empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas. En este último supuesto, si tales leyes especiales contienen lagunas sobre aspectos básicos o trámites importantes contemplados en la presente Ley, tales vacíos deberán superarse mediante la aplicación de las normas de esta Ley.” (Cfr. página 11 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008) (La negrita es del Despacho).

Así las cosas, y conforme al contenido del citado **artículo 37**, se infiere que en la Administración Pública rige el principio de especialidad de normas, el cual supone que en aquellas dependencias que posean disposiciones específicas que regulen sus procesos de la materia de que se trate, regirán sobre lo dispuesto en la **Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, que regula el procedimiento administrativo general o común, lo que implica que ésta última se aplicará de manera supletoria.

En cuanto a los recursos que podrán ser utilizados en la vía gubernativa, en los supuestos previstos en esta Ley, el **artículo 166** de la citada excerpta legal dispone lo que a seguidas se copia:

1. El de reconsideración, ante el funcionario administrativo de la primera o única instancia, para que se aclare, modifique, revoque o anule la resolución;

2. El de apelación, ante el inmediato superior, con el mismo objeto;

3. El de hecho, ante el inmediato superior de la autoridad que denegó la concesión del recurso de apelación o que lo concedió en un efecto distinto al que corresponde, para que se conceda el recurso de apelación que no fue concedido o para que se le conceda en el efecto que la ley señala;

4. El de revisión administrativa contra resoluciones o decisiones que agoten la vía gubernativa, para lograr la anulación de la resolución respectiva, con base en alguna o algunas de las causales establecidas.

En ese mismo marco, consideramos oportuno referirnos a los efectos en los que serán concedidos los recursos de reconsideración y apelación una vez interpuestos, conforme a lo dispuesto en los **artículos 170 y 173 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, los cuales son del tenor siguiente:

“Artículo 170. El recurso de reconsideración, una vez interpuesto o propuesto en tiempo oportuno y por persona legitimada para ello, **se concederá en efecto suspensivo, salvo que exista una norma especial que disponga que se conceda en un efecto distinto.**” (Cfr. página 41 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008) (Lo destacado es nuestro).

“Artículo 173. El recurso de apelación deberá concederse **en efecto suspensivo, salvo que exista una norma especial que le asigne un efecto diferente.**” (Cfr. página 42 de la Gaceta Oficial N° 24,109 de 2 de agosto de 2008) (Énfasis suplido).

Visto desde esta perspectiva, se infiere que en consonancia con lo dispuesto en el **artículo 37 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, una vez interpuestos los recursos de reconsideración y apelación, respectivamente, estos se conferirán por regla general en el efecto suspensivo, excepto en los casos que exista una norma especial que establezca un tratamiento diferente.

Ahora bien, resulta importante señalar que la **Caja de Seguro Social**, como entidad autónoma del Estado, cuenta con un marco regulatorio propio, en ese sentido, a través de su Junta Directiva, ejerce la facultad reglamentaria para dictar las normativas que requiere a fin de cumplir con sus objetivos constitucionales y legales. A este respecto, cobra especial relevancia lo dispuesto en el **Capítulo X**

del **Título I de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que regula lo relativo al Procedimiento Administrativo y, específicamente, el **artículo 114**, que señala lo que a continuación transcribimos:

“Artículo 114. Aplicación del procedimiento Administrativo General. En la Caja de Seguro Social se aplicará el Procedimiento Administrativo General previsto en la Ley 38 de 2000, excepto en las materias de que trata este Capítulo, las que tendrán aplicación preferente.” (Cfr. página 65 de la Gaceta Oficial N° 25,453 de 28 de diciembre de 2005).

Conforme a lo expuesto previamente, se desprende con meridiana claridad que **por regla general las actuaciones de la Administración Pública se regirán con arreglo a lo dispuesto en la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas, como sucede en el presente caso**, en la medida que el **artículo 114 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, establece de forma taxativa, que el Procedimiento Administrativo se surtirá preferentemente conforme a las disposiciones contenidas en el **Capítulo X** de la Ley en mención.

En las generalizaciones anteriores, resulta claro que lo dispuesto en la **Capítulo X de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que contiene los **artículos 114 al 120**, son las normas de aplicación preferente por la materia específica que tratan y no la Ley que regula el Procedimiento administrativo General, salvo que el trámite especial adolezca de vacíos o lagunas en ciertas figuras o actos procesales que la **Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, sí contemple, en cuyo caso la supletoriedad se desvanece y deberá aplicarse en forma directa ésta última.

En ese marco, resulta necesario examinar el contenido del **artículo 119 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que en lo relativo a los efectos de los recursos de reconsideración y apelación, prevé lo siguiente:

“Artículo 119. Efecto de los recursos de reconsideración y apelación. El recurso de reconsideración o apelación contra un acto administrativo emitido siguiendo el debido proceso, una vez interpuesto, si es viable, propuesto en tiempo oportuno y por persona legitimada para ello, se concederá en el efecto

suspensivo, **salvo en los siguientes casos que se concederá en el efecto devolutivo:**

1. Reclamaciones contra los actos que expida la Caja de Seguro Social en materia de prestaciones económicas.

2. Reclamaciones contra actos que expida la Caja de Seguro Social dentro de procesos de personal, siempre que ocurra alguna de las siguientes situaciones:

a. Cuando se trate de servidores públicos sin estabilidad o de libre nombramiento y remoción.

b. Cuando se trate de acciones de personal que, conforme a la gravedad de la falta, ameriten destitución directa con base a lo dispuesto en el reglamento de personal.

c. Cuando se afecte la seguridad de la Institución.

...” (Cfr. página 67 de la Gaceta Oficial N° 25,453 de 28 de diciembre de 2005) (Lo destacado es nuestro).

De las evidencias anteriores, se infiere que una vez que la parte haya promovido **el recurso de reconsideración o apelación**, según corresponda, éstos se concederán en el efecto suspensivo; sin embargo, **se conferirán en el efecto devolutivo en los casos que se traten de reclamaciones contra actos que expida la Caja de Seguro Social dentro de los procesos de personal, que en atención a la gravedad de la falta, ameriten destitución directa con base a lo dispuesto en el reglamento de personal; lo cual sucedió en el presente caso.**

Siendo así las cosas, resulta claro que en virtud de los elementos de hecho y de Derecho ventilados en el proceso disciplinario iniciado en contra de **Ana Cristina Solís Gallardo**, la entidad demandada decidió, a través de la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, destituir a la demandante del cargo que desempeñaba en el Hospital Irma de Lourdes Tzanetatos; luego de lo cual la prenombrada pudo ejercer su derecho de defensa, interponiendo el correspondiente recurso de reconsideración y de apelación, de ahí que mediante la Resolución Número 54,341-2020-J.D. de 29 de diciembre de 2020, la Junta Directiva de la **Caja de Seguro Social**, en uso de sus facultades legales, resolvió revocar la decisión proferida por el Director General de la institución de salud y, en consecuencia, ordenó su reintegro.

De las evidencias anteriores, se infiere que la actuación desplegada por la **Caja de Seguro Social** se enmarcó conforme a lo dispuesto en los artículos 114 y 119 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005, concediendo los recursos de reconsideración y apelación en el efecto devolutivo, al tenor de lo establecido en su procedimiento administrativo especial; lo que significa que la entidad demandada entró a conocer los argumentos expuestos por la parte actora y a decidir sobre las resoluciones impugnadas, pero sin suspender la ejecución de las mismas, esto es, el cumplimiento del acto reconsiderado y apelado.

Lo hasta ahora expuesto nos permite concluir, que la sustanciación del proceso disciplinario a cargo de la **Caja de Seguro Social**, se realizó con arreglo a lo establecido en su ley especial que regula su procedimiento administrativo, lo que nos debe llevar a la convicción que las decisiones adoptadas por ésta, se realizaron con estricto apego a la normativa que regula la materia, y no fueron producto de la alegada mala gestión de la institución de salud, por el contrario, constituyen parte de los trámites propios, siendo que, **por disposición legal, la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005, tiene aplicación preferente**; razón por la cual, este Despacho considera jurídicamente improcedente que la actora exija una compensación derivada de un supuesto daño y perjuicio, cuando las actuaciones de la autoridad se efectuaron en apego a los principios del debido proceso y de estricta legalidad.

Igualmente, debemos advertir que **Ana Cristina Solís Gallardo** tuvo a su disposición, en todo momento, el uso de todos los mecanismos procesales que ésta consideró oportuno para ejercer su derecho de defensa (recursos de reconsideración y apelación), ante el Director General y la Junta Directiva de la Caja de Seguro Social, obteniendo, en consecuencia, la contestación a dichas acciones, de allí que **no se configura la violación a lo dispuesto en los artículos 35, 36 y 170 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000; así como a los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil.**

Lo expuesto hasta aquí, nos permite concluir que **en el presente proceso no han concurrido los elementos necesarios para que se configure la alegada responsabilidad del Estado**; a saber: **a)** La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; **b)** El daño o perjuicio; y **c)** La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño; ninguno de los cuales se ha producido en la situación bajo análisis, tal como expondremos a continuación.

a. Respecto al presunto mal funcionamiento y prestación deficiente del servicio público adscrito a la Caja de Seguro Social.

Sobre el particular, este Despacho estima pertinente subrayar que las actuaciones y diligencias adelantadas por la **Caja de Seguro Social** dentro del proceso administrativo seguido a **Ana Cristina Solís Gallardo**, se enmarcaron dentro de los trámites legales y los procedimientos establecidos en la **Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que establece taxativamente los casos en los cuales los recursos de reconsideración y apelación se concederán en el efecto devolutivo, por lo que, contrario a lo argumentado por la recurrente, de ningún modo se ha evidenciado un mal funcionamiento del servicio público adscrito a la entidad.

Como hemos expresado en líneas precedentes, los **artículos 114 y 119 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, prescriben que las disposiciones contenidas en el **Capítulo X** del texto en referencia, que es la norma especial, tendrán aplicación preferente sobre lo dispuesto en la **Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, en ese sentido, los recursos de reconsideración y apelación se concederán en el efecto devolutivo en los casos que se traten de reclamaciones contra actos que expida la **Caja de Seguro Social** dentro de los procesos de personal, que en atención a la gravedad de la falta, ameriten destitución directa con base a lo dispuesto en el reglamento de personal; situación que de manera alguna constituye una prestación deficiente o negligente del servicio público que está llamado a brindar la entidad.

En abono a lo antes expuesto, debemos traer a colación lo apuntado por la entidad demandada en su informe explicativo de conducta, en cuanto que la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, es clara al señalar que **Ana Cristina Solís Gallardo** fue destituida de forma directa del cargo que desempeñaba en un centro hospitalario, al acreditarse el cumplimiento de las condiciones antes enunciadas. Veamos.

“En este punto vale recordar, que **la señora Solís Gallardo, fue destituida de manera directa, al demostrarse en su momento, que había infringido vario artículos del Reglamento Interno de Personal, la Ley Orgánica de la Caja de Seguro Social y el Código Uniforme de Ética de los Servidores Públicos.**

...” (Cfr. foja 47 del expediente judicial) (Énfasis suplido).

Resulta claro que la tesis planteada por la accionante carece de sustento, pues tal como anotamos anteriormente, las decisiones adoptadas por la entidad demandada fueron ejecutadas en el ejercicio de sus funciones y con fundamento en lo dispuesto en el **artículo 119 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que establece que los recursos de reconsideración y apelación contra un acto administrativo emitido siguiendo el debido proceso, una vez interpuesto, se concederán en el efecto devolutivo; situación ésta, que debía ser soportada por **Ana Cristina Solís Gallardo**, habida cuenta que estaba siendo objeto de un proceso disciplinario por la comisión de una falta administrativa al violar el Reglamento Interno de Personal y la Ley Orgánica de la **Caja de Seguro Social**, así como el Código de Ética de los Servidores Públicos; por tanto, la adopción de tales dictámenes en los términos señalados, no implica que la institución de salud haya incurrido en un mal funcionamiento de los servicios públicos a éste adscrito.

Queremos con ello significar que, la entidad demandada ha actuado conforme a sus atribuciones constitucionales y legales, por lo que mal podría alegar la actora que se ha violado el debido proceso y sus garantías fundamentales, dado que las actuaciones y decisiones adoptadas por la **Caja de**

Seguro Social se tomaron en el curso de un procedimiento administrativo de carácter disciplinario, el cual fue sustanciado conforme a normativa especial; de ahí que no se evidencia la existencia de una deficiente prestación del servicio público atribuible al Estado.

b. Ausencia de un daño atribuible a la entidad demandada.

Tal y como hemos indicado, la recurrente ejerció su derecho de defensa durante todo el proceso disciplinario, por lo que el resultado de las actuaciones y las decisiones adoptadas por la **Caja de Seguro Social** fueron cónsonas a lo dispuesto en los **artículos 114 y 119 de la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, que constituye la norma específica y preferente que regula la materia.

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

Bajo la premisa anterior, la doctrina ha señalado que *“el daño”* se constituye siempre que se configuren sus características, pero su condición primigenia es que sea antijurídico, lo que implica que la indemnización solicitada no corresponda a una carga pública que todo particular deba soportar, pero además, que el mismo sea, cierto, concreto o determinado y personal.

Al respecto, resulta de suma importancia hacer referencia a lo expresado por el autor Wilson Ruiz Orejuela, quien, al manifestarse en relación al daño antijurídico, ha expresado lo siguiente:

“Ahora, el daño como fundamento esencial de responsabilidad civil, en este caso de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, por supuesto debe ser antijurídico, un daño no contemplado por la Ley como carga pública que toda particular deba soportar. En este punto es propio destacar

que **no todo daño es indemnizable, porque la condición primigenia para ello es que sea antijurídico**, pues existen innumerables obligaciones y cargas que pueden lesionar derechos personalísimos o el patrimonio de las personas... que son verdaderas cargas públicas consagradas en la Ley, que en condiciones de igualdad todos estamos en la obligación de soportar. Es precisamente ese umbral de lo que todos los ciudadanos deben asumir en beneficio de la colectividad lo que establece el límite para considerar que el daño se convirtió en antijurídico y superó lo que razonadamente debe tolerar un ciudadano para contribuir al interés colectivo y es en ese momento en que debe valorarse el daño como indemnizable.” (OREJUELA RUIZ, Wilson. ‘Responsabilidad del Estado y sus Regímenes’. Ecoe Ediciones. Colombia. 2010) (La negrita es nuestra).

De la lectura de lo anterior, se desprende claramente que el daño indemnizable es aquél que es antijurídico; es decir, el que implica a la persona una carga que no estaba obligada a soportar; sin embargo, en el caso bajo examen, debemos precisar, que **si bien la accionante pudo sufrir algunas cargas como consecuencia de las decisiones adoptadas por la entidad demandada en el curso del proceso disciplinario, no podemos perder de vista que los mismos no pueden ser considerados como antijurídicos**, en la medida que se trataba de una situación que la recurrente estaba obligada a tolerar; ya que, tal y como mencionamos con anterioridad, **los referidos dictámenes fueron adoptados dentro del marco legal y específico aplicable al caso, esto es, a la luz de lo establecido en la Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**.

Respecto a lo señalado en el párrafo anterior, estimamos pertinente mencionar lo indicado por la entidad demandada en su informe explicativo de conducta. Veamos.

“Como se observa, la Administración de la Caja de Seguro Social, en ningún momento violento (sic) el marco jurídico, ni el debido proceso, **actuando dentro de las normas legales establecidas para un proceso disciplinario que causó (sic) la destitución directa de la funcionaria Solís**.

...” (Cfr. foja 47 del expediente judicial) (Lo destacado es nuestro).

Por otro lado, este Despacho advierte que la demandante no ha realizado los esfuerzos suficientes para demostrar los supuestos perjuicios económicos causados por el supuesto mal funcionamiento de los servicios públicos y prestación deficiente a cargo de la **Caja de Seguro Social**, pues sólo se limita a indicar que ello se debe a los treinta y un (31) meses que estuvo sin laborar y recibir mensualmente su salario, tiempo en el que, según arguye, tuvo que incurrir en préstamos; contradiciendo de esta forma la máxima jurídica que determina que la carga de la prueba le corresponde a aquella, conforme lo dispone el **artículo 784 del Código Judicial**, que a su letra manifiesta:

“Artículo 784. Incumbe a las partes probar los hechos o datos que constituyen el supuesto de hecho de las normas que le son favorables.

...” (El subrayado es nuestro).

Del artículo recién invocado, se desprende palmariamente que la recurrente es quien debe probar los supuestos perjuicios económicos sufridos, situación que no queda evidenciada en la demanda en cuestión, pues, ésta sólo invoca que los agravios causados por la entidad ascienden a la suma de doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos quince balboas (B/.259,815.00), monto que contempla los presuntos daños materiales y morales que tuvo que afrontar durante treinta y un (31) meses; sin embargo, no hace esfuerzos en probar su argumento con el fin de justificar por qué la cuantificación asciende a dicho monto, especialmente cuando la fuente de responsabilidad patrimonial atribuida al Estado debe ser, como en su momento expresamos, un daño antijurídico, no porque estime que la conducta del autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

En relación al daño o agravio moral requerido por la demandante, los autores Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo, en su obra ‘Responsabilidad Civil Extracontractual’, manifiestan que éstos deben entenderse

de definir y menos de evaluar...Son aspectos íntimos, vinculados a los sentimientos y emociones de la persona y por eso se les conoce, para su mejor comprensión, con el distintivo pretium doloris, o precio del dolor, como lo denominaban los romanos...” (Martínez Rave, G. y Martínez Tamayo, C. ‘Responsabilidad Civil Extracontractual’. Undécima Edición, Editorial Temis, 2003, Págs. 266 y 267).

Así pues, se entiende que el daño moral abarca aquellos perjuicios que afectan el aspecto personal o emotivo, derivado de la violación de aquellas prerrogativas inherentes a la personalidad, como el honor, la reputación, la fama, el decoro, entre otros; y el cual se encuentra debidamente descrito en los **artículos 1644-A y 1645, ambos del Código Civil**, citados como vulnerados por la recurrente, que establecen como regla para fijar el monto indemnizatorio, que el juzgador, con fundamento en el principio de la sana crítica, considere los factores descritos en la norma, los cuales recaen en la naturaleza del derecho lesionado, el grado de responsabilidad del sujeto generador del agravio, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias relativas al perjuicio reclamado.

En definitiva, somos del criterio que la pretensión de la parte actora no resulta procedente dado que ésta no ha determinado la existencia de los elementos que configuran el mal funcionamiento del servicio público, pues las decisiones adoptadas por la Caja de Seguro Social, son resultado del curso de un proceso disciplinario sustanciado conforme a su normativa especial, del cual Ana Cristina Solís Gallardo era objeto, por tanto, nos vemos obligados a rechazarla.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, este Despacho advierte que Ana Cristina Solís Gallardo aspira a una indemnización que asciende al monto de doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos quince balboas (B/.259,815.00), en concepto de daños y perjuicios materiales y morales, por los presuntos daños materiales y morales que tuvo que afrontar durante treinta y un (31) meses que no recibió su

salario mensual, en otras palabras, lo que realmente aspira la accionante es el pago de salarios caídos; situación que no resulta procedente, pues tal como ha indicado esa Magistratura, dichos emolumentos no constituyen un daño emergente, ya que no son erogaciones o gastos en los que tuvo que incurrir la afectada para reparar el daño causado a su persona; ni mucho menos forman parte del lucro cesante, ya que éste es un perjuicio ocasionado por el no ingreso de dineros o beneficios como consecuencia del hecho perjudicial, lo cual no ocurrió en la presente causa; de ahí que la recurrente no puede aspirar que el Tribunal acceda al pago de este tipo de prestaciones, bajo la denominación de daño emergente o lucro cesante (Cfr. Resolución de 22 de febrero de 2019).

Aunado a lo anterior y en relación con los reclamos indemnizatorios relacionados del cese de una relación laboral, conviene indicar que en el caso Chileno la tesis tradicional ha sido que la reparación del daño, en particular el daño moral se produciría ante supuestos de despidos abusivos y, en tal sentido, el autor Sergio Gamonal ha indicado que: *“...Un despido injustificado o erróneo no es, en principio, abusivo. El despido abusivo alude a un despido excepcionalmente antijurídico.”* (Gamonal, Sergio. Evaluación del daño moral por término del contrato de trabajo en el derecho chileno. Revista de derecho (Valparaíso). Versión On Line. Valparaiso, Chile. 2012.)

En relación con este tema, esa Magistratura en la Resolución de quince (15) de enero de dos mil veintiuno (2021), señaló lo siguiente:

“Sobre el particular, la jurisprudencia de la Sala Tercera ha sido reiterativa en establecer que las demandas indemnizatorias no pueden reconocer salarios caídos y prestaciones conexas, toda vez que las leyes establecen distintas acciones para que una persona pueda tutelar sus derechos, tanto en la vía administrativa como en la vía judicial y dentro de esta vía, la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción es la establecida para enmendar los errores en los que pueda recaer la Administración y cuando el reclamo consiste en el pago de prestaciones que alega tener derecho el actor, es decir, cuando se solicita el restablecimiento de un derecho subjetivo que estima vulnerado, debe reclamarse ese

derecho a través de dicho tipo de demandas (Cfr. Sentencia de 17 de septiembre de 2018).

Asimismo, ha sido constante el criterio de este Tribunal, en el sentido que para que el derecho al pago de salarios caídos pueda ser reconocido a favor de un funcionario, el mismo debe ser establecido a través de leyes con carácter general o específico, que otorguen al servidor público tal prerrogativa...” (Lo destacado es del Despacho).

Considerando lo expuesto, en el evento en que la actora pretenda a través de la presente acción de reparación directa obtener el pago de las prestaciones económicas dejadas de percibir hasta la fecha en que se ordenó su reintegro, tal pretensión no resultaría viable; dado que para que ese derecho pudiera ser reconocido a favor de **Ana Cristina Solís Gallardo**, sería necesario que estuviera instituido expresamente a través de una ley; lo que vendría a constituir un requisito indispensable para acceder a lo pedido, conforme lo ha indicado ese Tribunal.

En adición, debemos precisar que la destitución de la actora dispuesta mediante la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, **únicamente la privó de los salarios que ganaba en la institución; y en nada le impedía que Ana Cristina Solís Gallardo buscara y obtuviese otra fuente de ingreso durante el período en que duró su destitución.**

En esa línea argumental, debemos precisar que **ante el hecho de haber sido objeto de una investigación y un proceso administrativo, la actora debía afrontar los rigores de la misma hasta que se decidiera la viabilidad de su recurso de reconsideración y apelación, los cuales fueron concedidos en el efecto devolutivo conforme lo dispuesto en la normativa especial vigente; en otras palabras, se trata de una carga que toda persona en igualdad de circunstancias debe afrontar pues forma parte de los procedimientos legales correspondientes, de manera que, como hemos indicado, no nos encontramos frente a un daño antijurídico.**

En la situación en estudio **no se reúnen las anteriores características, puesto que el daño reclamado por Ana Cristina Solís Gallardo relativo a las supuestas cargas que tuvo que soportar por treinta y un (31) meses, se derivan de**

una expectativa hipotética que tiene la accionante luego que se revocara la Resolución Número 1175-2018-DG de 12 de septiembre de 2018, por medio de la cual se resolvió destituir a la prenombrada; sin embargo, dicho agravio tampoco es concreto y determinado, de manera que el perjuicio argumentado por la demandante no configura la responsabilidad del Estado.

c. Inexistencia de un nexo de causalidad.

En este orden de ideas, precisamos, tal como lo hemos expuesto con anterioridad, que en este proceso no se han dado actuaciones por parte de la Caja de Seguro Social, por acción ni por omisión, que vulneren normas vigentes, ni derecho alguno de Ana Cristina Solís Gallardo; y, además, que el supuesto daño al que ésta hace alusión no se deriva de un actuar negligente o arbitrario de la entidad demandada; en consecuencia, en esta causa tampoco se encuentra presente el tercer elemento descrito en la doctrina y la jurisprudencia como necesario para que exista la obligación a reparar civilmente; a saber, un nexo o relación de causalidad entre el llamado actuar deficiente del Estado y el daño sufrido, toda vez que las decisiones de la institución de salud se dieron como parte del procedimiento administrativo instituido en la legislación especial.

Al respecto, a nivel doctrinal el autor Libardo Rodríguez en relación con el nexo o relación de causalidad ha señalado lo siguiente:

“Entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, debe existir una relación de causalidad, lo cual quiere decir que el daño debe ser el efecto o el resultado de aquella actuación. Para que exista esa relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser apto o idóneo para causar dicho daño. Por otra parte, como consecuencia de la necesidad de este nexo, si el daño no puede imputarse a la actuación de la administración, no habrá responsabilidad de ella, como sucede cuando el daño es producido...por el hecho de un tercero o por culpa de la víctima.” (RODRÍGUEZ, Libardo. ‘Derecho Administrativo General y colombiano’. Temis. Colombia. 2008. Página 509) (La negrilla es nuestra).

A propósito del elemento de nexo causal, ese Tribunal de lo Contencioso Administrativo, en la **Resolución de once (11) de julio de dos mil siete (2007)**, señaló lo siguiente:

“Ahora bien, para que pueda configurarse la responsabilidad de la Administración, resulta indispensable determinar si el daño y perjuicio tiene su origen en la infracción en que incurrió el funcionario en el ejercicio de sus funciones y que haya una responsabilidad directa del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos, a la luz de lo estipulado en los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial. Es decir, 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.**” (La negrita es del Despacho).

Para un mayor alcance de lo aquí planteado, nos permitimos traer a colación lo señalado por la **Caja de Seguro Social** en su informe explicativo de conducta, quien manifestó lo siguiente:

“La Resolución 1175-2018-D.G., de 12 de septiembre de 2018, no violento (sic) los derechos de la reclamante, ni tampoco puede alegar la demandante el mal funcionamiento de los servicios públicos adscritos a la Caja de Seguro Social, ya que como se ha demostrado, todas las actuaciones de la Administración tuvieron su fundamento en el marco legal establecido.

...” (Cfr. foja 47 del expediente judicial) (La negrita es nuestra).

Dadas las circunstancias, **en el presente caso el nexo causal no existe o no ha sido acreditado por la recurrente**, pues: *“...la causalidad jurídica significa que el hecho le es imputable jurídicamente al demandado...”* (TAMAYO JARAMILLO, Javier. ‘Tratado de Responsabilidad Civil, Tomo I’. Editorial Legis, Colombia. 2009. Págs. 248-249).

De ahí que resulta indispensable la existencia de un nexo causal entre el daño causado a la persona y la actuación de la administración; por consiguiente,

al no existir en este proceso un perjuicio ni una relación de causalidad, la consecuencia lógica es que el Estado panameño, por conducto de la **Caja de Seguro Social**, no sea declarado responsable.

Un ejemplo de la postura hasta aquí planteada, lo podemos encontrar en la **Resolución de veinticuatro (24) de marzo de dos mil quince (2015)**, en la cual, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de manera categórica precisó:

“Ante tales hechos, esta Sala es de la opinión que las medidas de precaución impuestas por la Fiscalía Especializada en Asuntos de Familia y el Menor durante la etapa de instrucción, fueron aplicadas conforme a la Ley, por tales razones, los daños ocasionados al señor...**no pueden calificarse como daño antijurídico, toda vez que el daño proviene de un actuación legítima de las autoridades, donde el sujeto que lo sufre tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio.**

...

Por otro lado, el jurista colombiano y Magistrado del Consejo de Estado, Enrique Gil Botero, en su obra Responsabilidad Extracontractual del Estado, indica que la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado, ha precisado que **no toda incomodidad da lugar a una indemnización de perjuicios, ya que los ciudadanos están obligados a soportar ciertas cargas derivadas del ejercicio de la actividad jurisdiccional, y sólo en la medida que está sea anormal, surge el deber de indemnizar, sin considerar de la legalidad o ilegalidad de la conducta del funcionario.**

...

De allí entonces que el hecho de que en la **sentencia definitiva se le hubiere desvinculado de responsabilidad penal al señor...**, simplemente muestra que fue desvirtuado en una etapa posterior, los indicios en su contra, y que las medidas de protección aplicadas en su momento por la Agencia de Instrucción fueron aplicadas conforme a la Ley.

Por tales razones, en el presente caso, **si se le causó algún daño al señor...durante el proceso penal**, como hemos señalado anteriormente, **debía ser soportado por éste, en consecuencia, se encuentra enmarcado en el daño jurídico, toda vez que emana de una actuación acorde al procedimiento de este proceso; es decir, es conforme a derecho o lícita la conducta de la Administración**, por lo tanto, el individuo que enfrenta un proceso debe soportarlo. El **daño jurídico es aquel que el ordenamiento jurídico contempla como soportable para el sujeto que lo padece por ser parte de ese proceso.**

De lo anterior se desprende que **sin perjuicio no hay responsabilidad**, como señala Juan Carlos Henao que nos

indica: ‘La regla primordial del derecho de responsabilidad es aquella que enuncia que ‘sin perjuicio no hay responsabilidad’, a tal punto que hace suyas las palabras del profesor francés Chapus quien dijo: ‘la ausencia de un perjuicio es suficiente para hacer vano cualquier intento de comprometer la responsabilidad del Estado. En efecto, **la existencia del perjuicio es de tal trascendencia que su ausencia implica la imposibilidad de pretender la declaratoria de responsabilidad.** Esta regla se encuentra ratificada naturalmente por la jurisprudencia colombiana, la cual enuncia que ‘**el daño constituye un requisito de la obligación de indemnizar**’, y que **al no demostrarse ‘como elemento de la responsabilidad estatal, no permite que ésta se estructure; es decir, la ausencia de daño trae una consecuencia negativa para quien intenta o solicita la acción de responsabilidad pues impide la declaración de esta.** (Citado por: Juan Carlos Henao El Daño, Análisis Comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho Colombiano y Francés, Universidad Externado de Colombia, 2007, página 38)

En consecuencia, advierte el Tribunal que **la aplicación a una persona de medidas de precaución y que posteriormente fueron revocadas y absuelta; no significa, per se, que exista una falla en la prestación del servicio público**, por tales razones, somos del criterio, que no se ha logrado demostrar que exista un daño que le cause agravio a los demandantes, porque de las constancias procesales se desprende que la Fiscalía Primera Especializada en Asuntos de Familia y el Menor, cumplió con la normas que regulan la investigación sumarial en delitos de violencia doméstica.

...” (Énfasis suplido).

De la sentencia citada, podemos colegir que en cuanto al análisis de la presunta vulneración de los **artículos 35, 36 y 170 de la Ley N° 38 de 31 de julio de 2000**, así como los **artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil**, este Despacho es del criterio que dichas disposiciones no han sido violadas, toda vez que la accionante no ha podido acreditar una presunta mala prestación del servicio público por parte de la **Caja de Seguro Social**, ni mucho menos, que se le haya ocasionado daños y perjuicios materiales y morales en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación y vida privada; pues, como se anotó anteriormente, **Ana Cristina Solís Gallardo** al ser objeto de un proceso disciplinario, estaba en el deber de soportar los inconvenientes propios que generaba el proceso disciplinario adelantado por la institución de salud, quien con

apego a lo dispuesto en su normativa especial y específica aplicable al procedimiento administrativo, es decir, la **Ley N° 51 de 27 de diciembre de 2005**, concedió los recursos de reconsideración y apelación en el efecto devolutivo; circunstancia que no ha sido desvirtuada por la actora hubiera, dado que no ha demostrado que se le haya impuesto una carga excepcional.

En virtud de las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan **declarar que el Estado panameño, por conducto de la Caja de Seguro Social, NO ES RESPONSABLE por el supuesto mal funcionamiento de los servicios públicos y su prestación deficiente; y, en consecuencia, NO ESTÁ OBLIGADO a pagar la suma de doscientos cincuenta y nueve mil ochocientos quince balboas (B/.259,815.00), en concepto de daños y perjuicios materiales y morales.**

IV. Pruebas.

4.1. Se **aduce** como prueba documental de esta Procuraduría, solicitar copia autenticada del expediente penal, que guardan relación con el caso que nos ocupa, que reposa en el Juzgado Decimosexto de Circuito Penal, del Primer Circuito Judicial de Panamá.

4.2. Este Despacho **objeta, por ineficaces**, las pruebas documentales incorporadas a **fojas 9-10, 11-13, 14-17, 18-27 y 28-30 del expediente judicial**, ya que contravienen el **artículo 833 del Código Judicial**.

V. Derecho: No se acepta el invocado por la demandante.

VI. Cuantía: Se niega la cuantía.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaría General