

, 10 de abril de 1986.

Profesor
Bismarck Concepción
Director General S.A.
de la Autoridad Portuaria
Nacional
A. B. C.

Señor Director General:

A continuación doy respuesta a su atenta comunicación S.D.C. No.079/ANA de 29 de marzo último, recibida el lro. del corriente, en la que se sirvió formularme consulta respecto de la situación surgida por razón solicitud hecha por la Sra. María Flores de Torres, para que se le paguen "beneficios de Seguro de Vida" correspondientes a póliza que cubría al señor José del Carmen Flores, quien fue empleado de la Autoridad Portuaria Nacional.

Según Ud. expresa, el señor Flores inició labores con la Autoridad Portuaria el lro. de octubre de 1979, habiendo obtenido cinco (5) prórrogas de su contrato de trabajo, con los derechos inherentes a su condición de trabajador revertido en los Sueros de Salbuca y Trinitaria por razón de los Tratados Herrijos Carter. Antega usted que a partir de enero de 1983, el nombrado cambió de número de identificación personal, debido a que obtuvo su permanencia como empleado de la Autoridad Portuaria Nacional, dado que los permanentes utilizan un número diferente a los revertidos, quienes continúan usando el número de identificación personal que utilizaba la antigua compañía del canal.

Explica Ud. que a partir de esta última fecha no se hicieron los descuentos correspondientes al seguro colectivo de Vida, pactado entre la Institución y la Compañía de Seguros Mutua de Oaxaca. Debido a lo anterior, cuando el señor Flores sufre un derrame cerebral en 1985, dicha empresa manifiesta a su familiares que él no estaba amparado por la póliza y, además, que tratándose de un Seguro de Vida, los

beneficios de éste se obtienen después que el asegurado haya fallecido.

En base a todo lo anterior y a que mediante Resolución C.D.P. 15-097-85 de 23 de octubre de 1985 se le concedió una pensión de invalidez al señor Flores, nos solicita usted que le aclaremos si la Autoridad Portuaria tiene "que cancelar al señor Flores el beneficio que debía cancelarle la Compañía Mutua de Casaca?".

Estimo oportuno indicar a Ud. que, con arreglo al artículo 974 del Código Civil, "las obligaciones nacen de la ley, de los contratos y cuasi contratos, y de los actos y omisiones ilícitos en que intervenga cualquier género de culpa o negligencia".

En consecuencia, es preciso determinar si existe algunas de estas fuentes de obligaciones en el caso consultado, que impongan la obligación en referencia a la Autoridad Portuaria Nacional.

Ni en la Ley 42 de 1974 ni en las leyes 34, 39 y 40 de 1979, que regulan las relaciones entre esa entidad y los trabajadores portuarios, hemos encontrado disposición alguna que obligue a la Autoridad Portuaria a contratar un seguro colectivo de vida para sus trabajadores o para un sector de éstos.

Lo anterior es explicable, porque de acuerdo con el artículo 2 del Decreto Ley 14 de 1954 y 7 del Decreto de Gabinete 68 de 1970, corresponde a la Caja de Seguro Social cubrir los riesgos de seguridad social, incluyendo los profesionales, a través de un seguro obligatorio.

Observe, sin embargo, que en el documento titulado "Acuerdo Sindical", suscrito por el señor Director General de la Autoridad Portuaria Nacional y el señor Ministro de Trabajo y Bienestar Social con los Secretarios Generales de los Sindicatos de Trabajadores de los Puertos de Balboa y Cristóbal, en diciembre de 1982, figuran los puntos 24 y 33, que son de interés para el tema consultado.

El texto de estas estipulaciones es el que se copia a seguidas:-

"PUNTO 24.- La Autoridad Portuaria Nacional mantendrá una política de no realizar contratos sucesivos sobre la prestación de servicios laborales. Los trabajadores Oliver Maxwell, Teodomini-

ro Enrique, José del Carmen Flores y Gregorio Casanova que fueron jubilados prematuramente de
 arán a la condición de trabajadores por tiempo
 indefinido".

"PUNTO 33.- La AFM y los sindicatos se comprometen a llevar a cabo conjuntamente una campaña de publicidad entre todos los trabajadores de ambos puertos, para explicarles los beneficios que ofrece el plan de seguro colectivo de vida e instarlos para que participen en dicho plan.

Es entendido que la AFM seguirá aportando un tercio de prima a pagar del seguro colectivo de vida de todos los trabajadores inscritos en dicho seguro.

Los trabajadores se obligan a retirar de las oficinas de Eulace de Personal en los puertos los documentos que acrediten que han tomado la póliza de seguro colectivo de vida.

Los sindicatos se comprometen a realizar las consultas del caso con sus respectivos afiliados a fin de obtener su aprobación o no, para poner en práctica un plan de seguro colectivo de vida obligatoria.

La AFM conviene en dar una ayuda por la suma de quinientos milboas (m.500.00) para los gastos mortuorios que será entregada a los familiares de los trabajadores que fallezcan y hayan sido designados por ellos".

Según consta en el texto reproducido, el Sr. Flores había sido jubilado prematuramente junto con otros trabajadores que allí se mencionan, habiéndose pactado que pasaría a obtener la condición de trabajador por tiempo indefinido. Esto significa que, a partir de enero de 1983, el señor Flores obtuvo un nuevo estatus en la Autoridad Portuaria Nacional, esto es, que fue nombrado en calidad de trabajador permanente.

Por otro lado, según el punto 33. del citado acuerdo, la Autoridad Portuaria se obligó, en relación con el Seguro Colectivo de Vida, a lo siguiente:-

a) a desplegar conjuntamente con los sindicatos una campaña de publicidad entre los trabajadores de ambos puertos

tes sobre los beneficios de dicho seguro y a instarlos a que participaran en el plan; y, b) a seguir aportando un tercio de las primas a pagar del Seguro Colectivo de Vida de todos los trabajadores inscritos en dicho seguro.

Por su parte, los sindicatos se prometieron a realizar consultas con sus afiliados para obtener su aprobación, a fin de poner en práctica un plan de Seguro Colectivo de Vida obligatorio.

De lo anterior se colige que ninguna de las dos estipulaciones obligaba a la Autoridad Portuaria a aplicar un Seguro de Vida o a hacer deducciones de cuotas sobre el salario con ese fin, sin la aprobación del respectivo empleado.

Esto tiene importancia, porque de acuerdo con los artículos 1 y siguientes de la Ley 92 de 1974, las "deducciones sobre el salario del servidor público sólo pueden ser ordenadas por ley, por orden judicial en razón de secuestro o embargo, pensión de alimentos, o por orden voluntaria del afectado o favor de entidades bancarias, financieras, cooperativas, asociaciones de servidores públicos o empresariales legalmente constituidas que representen el sector comercial, industrial y de seguro."

Si, como usted indica, se trataba de un seguro voluntario, el empleado o trabajador debía dar su consentimiento para convertirse en asegurado y autorizar la deducción sobre su salario de las cuotas correspondientes al porcentaje de las primas asignada a él. Esto es lo que se desprende de la estipulación de la póliza cuya fotocopia se sirvió acompañar.

En dicha póliza, en la sección correspondiente a "Disposiciones del Seguro de las Personas Protegidas y Reglas de Elegibilidad", se consignan las siguientes estipulaciones:-

- "A. Será elegible aquel que esté trabajando a tiempo completo para la Autoridad Portuaria Nacional.
- B. El patrono aportará una tercera parte y el Empleado dos terceras partes, de la prima de los empleados que inicialmente sean registrados en la Póliza por el patrono, el resto de los empleados que sean elegibles podrán ingresar al Seguro pagando 100% de la prima, la cual será remitida a la Compañía todos los meses.
- C.
- D.

2. La fecha de efectividad de la póliza será el Primero de Octubre de 1979 para los elegibles arriba mencionados y para los otros que ingresen de allí en adelante, la fecha en que se registren en el seguro y comiencen a pagar prima esto quedará establecido al notificar el patrono del ingreso del empleado en el seguro a la Contraloría General de la República para su debida deducción de prima."

"Un empleado se convierte elegible de acuerdo con las disposiciones del Seguro de las personas protegidas, deberá aplicar por escrito para el Seguro durante el período de 31 días desde el día en que se convierte en elegible. Dicho empleado se convertirá en persona protegida en la fecha de la primera deducción de Planilla siguiente a la aplicación."

De acuerdo a estas estipulaciones, la Autoridad Portuaria Nacional se obligó a pagar únicamente una tercera parte de la prima correspondiente a los empleados que fueron inicialmente registrados en la póliza, presumo que el 1ro. de octubre de 1979. Las dos terceras partes restantes debían ser pagadas por el trabajador o empleado, quien debería "aplicar por escrito para el seguro durante el período de 31 días desde el día en que se convierte en elegible."

De acuerdo con lo expresado por usted, el señor Flores fue incluido en el plan de Seguro Colectivo de Vida en sus inicios y debió autorizar la deducción de su salario para esos fines en diciembre de 1982, en el cargo que ocupaba por contrato. A partir de ese momento, no hay constancia de que haya autorizado la deducción de su salario en el nuevo cargo permanente que le fue conferido.

De todo lo expresado, a nuestro juicio, salvo que medie otros hechos o circunstancias no conocidas por nosotros en las relaciones del señor Flores con la Autoridad Portuaria Nacional, puede concluirse de la siguiente manera:-

1a. Que la AFP no aportó, después del cambio de número de identificación del señor Flores, la tercera parte de la cuota correspondiente a la prima del seguro colectivo de vida.

2a. Que la AFP no hizo las deducciones sobre el salario del señor Flores correspondientes a las dos terceras partes de la prima del seguro que a él le correspondían, una vez que pasó a

ocupar un cargo permanente en aquella entidad del Estado, no obstante haberlo hecho con anterioridad.

3a. que el señor Flores, quien estuvo recibiendo salario posiblemente durante los años 1983 y 1984, no obstante estar recibiendo éste sin las deducciones correspondientes a las dos terceras partes de la prima del seguro de vida, no hizo gestión alguna para anular su parte y tampoco para que se supiera la nueva situación creada.

Siendo ello así, nos parece que hay concurso de culpa de ambos: de la ANS, porque los funcionarios debieron seguir haciendo los descuentos, ya que es de presumir que el señor Flores había impartido su consentimiento, cuando antes se lo habían practicado; y debieron seguir haciendo el aporte de la tercera parte de la cuota correspondiente a la prima. Y de parte del señor Flores, porque aceptó la situación y durante un largo período, en el que es lógico suponer que se enteró de que no se le deducían las cuotas, no pagó su cotaparte y tampoco reclamó por tal situación a la Autoridad Fortuaria.

Es por ello que, en nuestra opinión, ambos factores concurrieron a producir la extinción de la póliza de seguro colectivo de vida de que se ha hecho mención. A nuestro juicio, la responsabilidad en este caso debe deslindarse con arreglo a lo normado en los artículos 1644, 1645 y 989 del Código Civil, en relación con el artículo 13 ibidem y 846 del Código Administrativo, que para su mejor información reproducimos a continuación:-

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

Si la acción u omisión fuere imputable a dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable por los perjuicios causados."

***Artículo 1645.-**La obligación que impone el artículo anterior es exigible, no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

El padre, y por suerte o incapacidad de éste, la madre, son responsables de los perjuicios causados por los hijos menores de edad que viven en su compañía.

Los tutores lo son de los perjuicios causados por los menores o incapacitados que están bajo su autoridad y habitan en su compañía.

Lo son igualmente los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los ramos en que los tuvieran empleados, o con ocasión de sus funciones.

El Estado es responsable en este concepto cuando obra por mediación de un agente especial; pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente correspondía la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior.

Son, por último, responsables los maestros o directores de artes y oficios respecto a los perjuicios causados por sus alumnos o aprendices, mientras permanezcan bajo su custodia.

La responsabilidad de que trata este artículo cesará cuando las personas en él mencionadas prueben que emplearon toda la diligencia de un buen padre de familia para prevenir el daño."

- - - -

"Artículo 988.- La responsabilidad que procede de negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los tribunales, según los casos."

- - - -

"Artículo 15.- Cuando no haya ley enunciativamente aplicable al punto controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos o materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional, las reglas generales de derecho, y la costumbre, siendo general y conforme con la moral cristiana."

- - - -

Artículo 846.- Todo empleado público es directa y personalmente responsable de los actos punibles que ejecute, aunque sea a pretexto de ejercer sus funciones; a menos que pruebe haber procedido por orden superior de aquellos cuyo cumplimiento es ineludible según la Constitución."

Justino de interés observar que, según el artículo 1645 del Código Civil, los entes estatales (y la ANP lo es) solamente responden de la culpa e negligencia de sus agentes especiales, esto es, de aquellas personas o funcionarios que actuando fuera de las funciones habituales de su cargo, para cumplir una misión especial incurran en culpa o negligencia y produzcan daño a terceros. Que no parece ser el de los funcionarios que manejan la situación mencionada y que tenían a su cargo hacer las deducciones y pagos respectivos.

Sobre este aspecto es ilustrativo lo expresado por nuestros tribunales en los siguientes precedentes:-

"Todo los términos en que está redactado el inciso 5o. del artículo 1645 del Código Civil, no se requiere para que el Estado sea responsable del daño causado por una persona a otra, mediante culpa e negligencia de parte de la primera, que ésta sea un funcionario público que representa al Estado, sino que basta que sea un agente especial de dicha entidad. Puede ser causado el daño por una persona, a quien sin ser funcionario público, el Estado, por medio de un representante suyo, le haya confiado una comisión especial; y aún en el caso de que el autor del daño, sea un funcionario público, representante del Estado, es necesario, para hacer responsable a éste, que el hecho lo haya ejecutado ese funcionario, como agente especial del Estado, esto es, en desempeño de una comisión ajena a las funciones de su cargo; pues, si lo ha ejecutado en ejercicio de esas funciones, él sólo será el responsable y no el Estado".

(Lombardi F. Juan.-La Responsabilidad Extracontractual Civil en el Derecho Panameño. Serie D, Vol. IV, Publicación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, 1969, págs. 102 y 103).

Por otro lado, con arreglo al artículo 938 del Código Civil, en el caso de concurrencia de culpa entre la persona del obligado y el perjudicado, la indemnización debe compararse y graduarse en la forma que señaló la Corte Suprema de

Justicia en Sentencia de 13 de julio de 1935:-

" 'El hecho de que el demandante haya contribuido con su negligencia a que se le causara el daño que alega se le indemnice, limita o reduce la responsabilidad civil del demandado por lo menos en un cincuenta por ciento' ". (COMBARDI F. Juan, Op. cit. pág. 326).

Pero es evidente también que al no haberse producido la defunción del señor Flores, tratándose de un seguro de vida, no es dable cumplir con la indemnización correspondiente a los beneficios. Sin embargo, debo señalar lo estipulado en la siguiente cláusula:-

"RENUNCION DE PRIMAS POR INCAPACIDAD

Si la persona protegida queda incapacitada totalmente y sin interrupción con anterioridad a la edad de 60 años, su Seguro de Vida quedará en vigor sin el pago de primas por el tiempo que esté incapacitado, aún de por vida."

Creo que de momento lo que debe deslindarse queda reducido al cumplimiento de los efectos que esta estipulación debió producir al incapacitarse el señor Flores, aparentemente antes de haber cumplido sesenta (60) años.

Con las premisas anteriores, contesto la pregunta específica que me formuló, manifestándole que, a mi juicio, la Autóridad Portuaria no está obligada a cancelar el beneficio que debió cumplir la empresa aseguradora, porque medió concurso de culpa y aquella no actuó a través de un agente especial.

En la esperanza de que los comentarios anteriores orienten al despacho a su digno cargo en la decisión del referido caso, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi aprecio y consideración.

Atentamente,

Olmedo Sanjur G.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/dc.deb.