

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1150

Panamá, 21 de octubre de 2016

**Proceso Contencioso Administrativo
de Indemnización.**

Contestación de la demanda.

Se aduce excepción de prescripción.

La firma forense Troudart, Leouteau & Asociados, actuando en representación de **Ornella S. Martínez González e Irasema González**, solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto de la **Caja de Seguro Social**, al pago de B/.3,000,000.00, en concepto de los supuestos daños y perjuicios ocasionados.

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 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

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

Primero: No consta; por tanto, se niega.

Segundo: No consta; por tanto, se niega.

Tercero: No consta; por tanto, se niega.

Cuarto: No consta; por tanto, se niega.

Quinto: No consta; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

II. Normas que se aducen infringidas.

Las recurrentes sustentan su pretensión en la supuesta infracción de las siguientes disposiciones:

A. El artículo 133 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, Orgánica de la Caja de Seguro Social, según el cual el propósito del Sistema de Servicios de Salud de la referida entidad es el de elevar el nivel de salud y la calidad de vida de la población asegurada, contribuyendo al desarrollo humano sostenible de la nación panameña (Cfr. foja 10 del expediente judicial);

B. Los artículos 986, 989, 1644, 1664-A y 1645 del Código Civil; los que, en su orden, establecen que quedan sujetos a la indemnización de daños y perjuicios los que en cumplimiento de sus obligaciones incurren en dolo, negligencia o morosidad; la indicación que la culpa o negligencia del deudor consiste en la omisión de aquella diligencia que exija la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar; el señalamiento en el sentido que quien por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado; al hecho que dentro de este último se comprenden tanto los materiales como los morales; y la acotación en el sentido que la obligación que impone el artículo 1644 es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por las actuaciones de aquellas personas por las que se debe responder, así como a la indicación en el sentido que el Estado, las instituciones descentralizadas de éste y el Municipio son responsables cuando el daño es causado

por conducto del funcionario a quien propiamente le corresponda la ejecución practicada, dentro del ejercicio de sus funciones (Cfr. fojas 10 a 14 del expediente judicial);

III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa del Estado panameño.

Según consta en autos, **Ornella S. Martínez González** ingresó al Complejo Hospitalario de la Caja de Seguro Social el 31 de mayo de 2014, refiriendo enfermedad de Crohn activa (inflamación intestinal) + Fístula Colo-Vaginal; en tal sentido, frente al estado de salud de la prenombrada la misma fue admitida en el servicio de Cirugía General el 4 de junio de 2014 *"a fin de verificar exámenes clínicos completos y así determinar las causas directas de sus afecciones."* (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Posteriormente, y en atención a los síntomas y antecedentes de la paciente **Ornella Martínez González**, la misma fue reingresada a la entidad de seguridad social el 7 de julio de 2014, lugar donde se le practicó una colostomía en asa video asistida (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Tiempo después, la recurrente sufrió una **serie de complicaciones producto de la enfermedad que padecía**; complicaciones que, en opinión de la misma, obedecieron a una mala prestación del servicio médico de salud por parte de la Caja de Seguro Social, razón por la cual presentó la demanda contencioso administrativa de indemnización que ocupa nuestra atención (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

En este contexto, vale la pena mencionar que en demanda indemnizatoria en estudio también figura como demandante **Irasema González**, quien dice ser afectada por los perjuicios ocasionados con motivo del desmejoramiento en las condiciones de salud de su hija **Ornella Martínez**.

Al respecto, como hemos visto dicha acción se sustenta en la supuesta infracción del artículo 133 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, orgánica de la Caja de Seguro Social, y los artículos 986, 989, 1644, 1664-A y 1645 del Código Civil.

Sobre el particular, se advierte que la apoderada judicial de las recurrentes sustenta la infracción de las normas antes indicadas con similares argumentos; razón por la cual dichos cargos serán analizados en forma conjunta.

Visto lo anterior, se tiene que **la causa de pedir**; es decir, el agravio aducido por **Ornella S. Martínez González y de su madre Irasema González**, conforme lo exponen en su demanda, se deriva de una intervención quirúrgica realizada por el Doctor Félix Antonio Filós Sandoval el **7 de julio de 2014**, a la primera de las prenombradas, consistente en una "*Colostomía en Asa vídeo asistido*", practicada en la Caja de Seguro Social, a pesar que, en opinión de las recurrentes, dicha entidad no contaba con los medicamentos y los especialistas para el tratamiento de la enfermedad de Chron de la cual padece (Cfr. fojas 10 a 14 del expediente judicial)

Sobre este punto, las recurrentes manifiestan que como producto de la mala prestación del servicio público de salud antes descrito, se desmejoró el nivel de salud y se afectó la calidad de vida que tenía **Ornella Martínez**, lo cual causó múltiples daños y perjuicios, tanto a ella como a su madre Irasema de González (Cfr. fojas 10 a 14 del expediente judicial).

Examinados los cargos de infracción aducidos por las recurrentes, este Despacho considera que los **mismos deben ser desestimados**; puesto que, según lo ha reconocido la doctrina, al igual que la Sala Tercera en su Sentencia de 24 de mayo de 2010, **para que surja la responsabilidad extracontractual del Estado** resulta imprescindible la concurrencia de tres elementos, a saber: **1) La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 2) El daño o perjuicio; y, 3) 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 a la alegada prestación deficiente del servicio público.

De lo expuesto por las actoras en su demanda, se infiere que la causa de pedir se origina de una deficiente prestación del servicio público de salud derivada de una intervención quirúrgica y las complicaciones posteriores que sufrió **Ornella Martínez**, las que supuestamente desmejoraron su salud y calidad de vida.

En relación con lo anterior, esta Procuraduría estima que en el caso en estudio **no es factible otorgarle la razón a las recurrentes**, puesto que, frente al padecimiento de salud de **Ornella Martínez**, la Caja de Seguro Social no hizo más que cumplir con su responsabilidad de brindar un adecuado servicio de salud de la prenombrada.

En efecto, debemos anotar que **Ornella Martínez** ingresó al Complejo Hospitalario Doctor Arnulfo Arias Madrid el 31 de marzo de 2014, con enfermedad de “Crohn + Fistula Colo-Vaginal y Fistula Recto Vaginal”; también debe precisarse que la recurrente fue admitida en el Servicio de Cirugía General el 4 de junio de 2014, a fin de: “...verificar exámenes clínicos completos y así determinar las causas directas de sus afecciones.” (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

En este orden de ideas, dado los síntomas y antecedentes de la paciente, la misma se le practicó un procedimiento denominado “Colostomía en Asa video asistido” (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Sobre este punto, debemos tomar en cuenta que **Ornella Martínez** “padece de la Enfermedad de Crohn (inflamación intestinal), con más de doce (12) años de evolución, diagnosticada en el año 2006 y pensionada por invalidez para laborar.” (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Frente a lo indicado, resulta de importancia resaltar lo expuesto por la entidad demandada en su informe explicativo de conducta cuando manifiesta que: “... está consignado en el expediente clínico, las ‘Hojas de Consentimiento para Procedimientos Médicos o Quirúrgicos,’ firmada por la paciente y en algunos casos por el señor Guillermo Vlieg Lindo en calidad de esposo de la paciente, en donde los suscritos afirman estar enterados de la razón y características del procedimiento a realizar, confirmando que se les había explicado por el personal médico...” (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

En este contexto, debemos añadir que luego del procedimiento quirúrgico se practicaron una serie de exámenes de seguimientos a **Ornella Martínez**, los que revelaron un marcado deterioro de la salud, **el cual resulta propio de las complicaciones de la enfermedad que padece.** Por lo anterior, el 16 de julio de 2014, la prenombrada es ingresada en cuidados intensivos “...consignándose en las Notas de la Condición Clínica de la **Paciente una Obstrucción Intestinal por lo que la paciente es intervenida nuevamente por los padecimientos propios de la enfermedad. Durante los días subsiguientes, se consigna en el historial Clínico, un número plural de tratamientos y procedimientos médicos para tratar de mejorar su estado delicado de salud.**” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 33 y 34 del expediente judicial).

Como se observará, el deterioro en la salud de la **paciente no obedecía una mala prestación del servicio médico de salud por parte de la Caja de Seguro Social, sino que se originó producto de las complicaciones propias de la enfermedad que padecía Ornella Martínez; afección que motivó que la recurrente recibiera una pensión de invalidez** (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

Por otra parte, también debemos rechazar los argumentos de la **Ornella Martínez** en el sentido que la entidad de seguridad social procedió a realizar un tratamiento quirúrgico a la recurrente, a pesar que en una certificación médica de 30 de septiembre de 2014, expedida por el Doctor Félix Filos del Servicio de Cirugía General, se indicó que en la Caja de Seguro Social y el país no se cuenta con los medicamentos para una tratamiento adecuado de dicha enfermedad (Cfr. fojas 6 y 19 del expediente judicial).

Sobre el particular, el cuestionamiento anterior **resulta sin fundamento puesto que, como hemos indicado: 1) la entidad de seguridad social realizó todos los tratamientos médicos y quirúrgicos necesarios para atender a Ornella Martínez en cumplimiento de su deber como entidad de seguridad social; y, 2) la certificación a la cual hace referencia la apoderada judicial de las recurrentes fue hecha a petición de éstas últimas a fin poder efectuarse un tratamiento médico en el exterior.** En efecto, en el informe explicativo de conducta se indica que:

“El servicio de Cirugía General emite nota de 30 de septiembre de 2014 en la cual certifica que la paciente se encuentra hospitalizada a cargo del Servicio de Cirugía General con diagnóstico de Enfermedad de Crohn y complicaciones secundarias a dicho diagnóstico, además de indicar que en la Institución y el País no cuentan con medicamentos para un tratamiento adecuado de dicha enfermedad.

Si bien es cierto que el servicio de Gastroenterología del Complejo Hospitalario Metropolitano Dr. Arnulfo Arias Madrid, emitió certificación de Atención el día 02 de diciembre de 2014, a **solicitud de parte interesada** en la cual indican que la paciente cursa enfermedad de Crohn Estenosante con Fístulas Anales, complicadas sin respuesta a tratamientos actuales, **en la cual indican que requiere evaluación en un Centro Especializado en el manejo de las complicaciones de esa patología.**

Ambas certificaciones fueron emitidas en razón de aprobación del traslado al exterior y así buscar una superior atención de salud y mejorar la calidad de vida de la paciente

ORNELLA SUREYYA MARTINEZ GONZALEZ, en el sentido de brindarle Apoyo Económico para el traslado al exterior, el cual fue autorizado mediante Resolución No. 1252-2015-S.D.G. de 21 de julio de 2015, por la suma de VEINTICINCO MIL BALBOAS CON 00/100 (B/.25,000.00), monto máximo que permite la Ley y sus reglamentaciones para las prestaciones médicas recibidas en el exterior cuando los tratamientos médicos no estén al alcance de nuestras (sic) Institución. Sin embargo la parte interesada no desea notificarse del acto administrativo que le reconoce la citada asistencia económica. En este orden de ideas la parte Demandante, **mal puede indicar que la Caja de Seguro Social, actuó de manera negligente, cuando hemos dispuesto de todos los medios médicos y asistenciales para tratar de mejorar su estado de salud." (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 37 y 38 del expediente judicial).**

De todo lo expuesto se infiere que la **Caja de Seguro Social no ha incurrido en una deficiente prestación del servicio médico a ella adscrito**, puesto que dicha institución realizó un procedimiento quirúrgico que era requerido por la paciente, **Ornella Martínez**; procedimiento para el cual tanto la prenombrada como sus familiares **dieron consentimiento y, en lo que respecta al deterioro de salud de ésta, tal hecho obedeció a las complicaciones naturales de la enfermedad que padecía la misma.**

En relación con lo anterior, debe destacarse que con la finalidad de mejorar la condición de salud de **Ornella Martínez**, quien **requería un tratamiento especializado**, la entidad de seguridad social: **1) emitió las certificaciones a las cuales hemos hecho referencia y, 2) autorizó un pago de gastos médicos para contribuir a que Ornella Martínez pudiese ser atendida en el extranjero** (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Por otra parte, en lo que atañe al cuestionamiento formulado por las demandantes en el sentido que la Caja de Seguro Social no accedió a una solicitud para que se les reembolsara los gastos en que había incurrido para la adquisición de un medicamento que se le había recetado, debemos aclarar que tal negativa, según lo manifiesta la referida entidad, obedeció al hecho que: *"... el Reglamento de Prestaciones Médicas vigente no contempla el reembolso de medicamento."* Sin embargo, la institución igualmente manifiesta que cuenta con un departamento en el cual se hacen las compras de medicamentos o insumos que los pacientes requieren y que no están contemplados en el Cuadro Básico (Cfr. fojas 22 a 24 y 38 del expediente judicial).

En el contexto de nuestra defensa a favor del Estado panameño, igualmente debemos advertir que **no existe condena penal ni señalamiento en tal sentido, en contra de algún funcionario de la Caja de Seguro Social que hubiese atendido a Ornella Martínez** (Cfr. foja 38 del expediente judicial).

Frente a lo indicado, estimamos que lejos de haber infringido el artículo 133 de la Ley 51 de 27 de diciembre de 2005, la **entidad de seguridad social cumplió con el propósito del Sistema de Salud** de dicha institución, el cual es el de elevar la calidad de vida de la población asegurada, pues, a Ornella Martínez: *“...brindaron todos los tratamientos, procedimientos o intervenciones quirúrgicas para el padecimiento de la paciente.”* (Cfr. foja 37 del expediente judicial).

Lo anterior, se corrobora con lo manifestado por la institución en su informe explicativo de conducta cuando señala que **Ornella S. Martínez González**, se apersonó a las instalaciones de dicha entidad: *“... con el diagnóstico de Enfermedad de Crohn*, por lo que se procuró todas las atenciones y procedimientos a nuestro alcance para atenuar su condición de salud, **tratamientos que siempre fueron prestados manteniendo informados a los familiares. Las complicaciones le sobrevino (sic) a la asegurada a consecuencia directa del estado avanzado de su enfermedad, por lo que de manera alguna observamos una relación de causalidad directa entre el daño y la supuesta mala prestación del servicio.”** (Lo resaltado es nuestro) (Cfr. fojas 38 y 39 del expediente judicial).

B. Ausencia de un daño atribuible a la entidad demanda.

En este apartado, resulta necesario precisar que las demandantes describen un supuesto daño que le fue causado a **Ornella S. Martínez González e Irasema González**; sin embargo, esta Procuraduría debe ser enfática al indicar que ese hecho dañoso **no puede ser atribuido a la Caja de Seguro Social**, pues la posible afectación de las mismas no obedeció a una deficiente prestación del servicio público por parte de dicha entidad, **sino que se generó en una complicación de la enfermedad que por más de doce (12) años viene padeciendo Martínez González.**

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 encuentra acreditada **una falla del servicio público por irregularidad,**

ineficiencia o ausencia de éste atribuible a la Caja de Seguro Social y, además, que el supuesto daño que han podido sufrir las recurrentes no se derivan de un actuar negligente por parte de esa entidad sino de una complicación de la enfermedad que está padeciendo la actora; es decir, obedeció a un motivo de fuerza mayor; en consecuencia, en este proceso tampoco se encuentra presente el tercer elemento descrito en la doctrina y la jurisprudencia como necesario para que se pueda atribuir responsabilidad extracontractual a la mencionada entidad; a saber, un **nexo o relación de causalidad entre el llamado actuar deficiente del Estado y el daño sufrido.**

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 fuerza mayor** o caso fortuito, por el hecho de un tercero o por culpa de la víctima.” (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo General y colombiano. Temis. Colombia. 2008. Página 509) (La negrilla es nuestra).

Por todo lo anterior, podemos señalar que **en el negocio jurídico en estudio no concurren los elementos que el Tribunal, en su Sentencia de 2 de junio de 2003, determinó que eran necesarios para atribuirle responsabilidad extracontractual al Estado.** Veamos:

“Nuestra tradición jurídico contencioso administrativa, particularmente la colombiana (Sentencia de 31 de mayo de 1990 del Consejo de Estado, expediente La responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber: 1. **La falla del servicio público por irregularidad, ineficacia o ausencia del mismo;** 2. **El daño o perjuicio;** 3. **La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño.**

La relación de causalidad entre la falla del servicio y el daño debe ser directa. Así el tratadista francés André (sic) De Laubadère al explicar las características del daño sujeto a reparación observa que el Consejo de Estado de Francia ha señalado que el daño debe tener frente a la acción administrativa una relación de causalidad directa y cierta (Sentencia de 4 de

octubre de 1968 caso Doukakis). El mismo autor agrega que ‘las dificultades de esa característica aparecen sobre todo en el caso de la pluralidad de causas del daño y de la interposición de un hecho del hombre entre la falla administrativa y el daño... la jurisprudencia ha sopesado la llamada teoría de la equivalencia de condiciones, para investigar entre los hechos que precedieron al daño aquel que deba ser considerado como la causa del mismo’ (Traite de Droit Administratif. André De Laubadère, Jean Claude Veneziae Yves Gaudemet, Editorial L.G.D.J., París, Tomo I, undécima edición, 1990, pág.817.Mi traducción).

En este caso no existe una relación de causalidad directa entre la falla del servicio administrativo y el daño...”
(La negrita es nuestra).

IV. Cuantía de la demanda.

Sin perjuicio de lo expuesto, observamos que las demandantes solicitan que el Estado panameño, por conducto de la Policía Nacional, le pague la suma de tres millones de balboas (B/3,000,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados, más los intereses y gastos procesales que se generen; **cuantía a la que nos oponemos.**

En cuanto al daño material, quienes demandan no aportan prueba alguna que acredite de alguna forma la reclamación pecuniaria que reclaman.

En lo que atañe al **daño moral**, debemos preciar que el artículo 1644-A del Código Civil, aducido como infringido por las recurrentes, indica que 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.

Sobre este aspecto, observamos que quienes demandan no **aportan al proceso medio de prueba alguno que permita comprobar la certeza de la cifra, en dinero, a que se alega tener derecho y cuyo pago se le reclama al Estado**; elementos que son necesarios para que el Tribunal pueda acceder a tal pretensión, siendo éste el criterio expresado por la Sala Tercera en su Sentencia de 12 de mayo de 2006, cuya parte medular dice así:

“Por otra parte, con respecto al daño moral, **en ningún momento explica cómo se produce éste en él, o de qué manera ha sido afectado**, claro está, de acuerdo a los factores señalados en el artículo en referencia, **ni mucho menos se observa en el presente expediente, hecho por el cual se pudiera presumir el perjuicio moral o pruebas idóneas (informe médico, psiquiátrico o psicológico) que nos lleven a la conclusión de que en efecto se haya causado un daño**

moral a raíz del accidente ocurrido, razón por la cual esta Sala **no accede** a la solicitud de indemnización de B/4,000.00 en concepto de daño moral, pues carece de todo fundamento.

...” (Lo subrayado es de la Sala y lo destacado es de esta Procuraduría).

En abono de lo expuesto, debemos advertir que **la tasación por parte del Juzgador de los presuntos daños que reclame un particular frente al Estado es una acción que implica gran dificultad, de ahí la necesidad que se aporten elementos que permitan facilitar dicha actividad**, tal como ha puesto de manifiesto la autora argentina **Doctora Lidia Garrido Cordobera** en su trabajo académico Titulado **“La Cuantificación de Daños un Debate Inconcluso”**, en el cual ha expresado:

“La fundamentación de la sentencia no puede consistir en expresiones meramente declamatorias o discursivas sino que debe **indicar concretamente por qué a esa víctima concreta se le indemniza y el porqué del alcance indemnizatorio**. Entran a jugar aquí o a ponderarse los hechos que se consideran... relevantes para el caso y **su concreta magnitud o alcance para justificar así o fundar la decisión adoptada en cuanto a la reparación**.

...
Volviendo un poco sobre la fundamentación de la cuantificación y los criterios que la orientan tenemos que recalcar nuevamente que la fundamentación **debe ser adecuada suministrando los datos concretos por los cuales se ha llegado a una fijación o a un reconocimiento de la existencia del daño, ello no puede ser meramente discursivo ni declamatorio**.

...” (La negrita es nuestra). (Garrido Cordobera, Lidia. Cuantificación de Daños un Debate Inconcluso. Profesora de Derecho Universidad de Buenos Aires. Visible en sitio web: <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/la-cuantificacion-del-dano.-un-debate-inconcluso>).

Por todas las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita **al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto de la Caja de Seguro Social, NO ES RESPONSABLE de pagar a las demandantes la suma de tres millones de balboas (B/3,000,000.00)**, que éstas reclaman como resarcimiento por los perjuicios que alegan haber sufrido.

VI. Pruebas.

5.1 Pruebas que se objetan:

5.1.1 Se objetan los documentos visibles a fojas 21 a 24 y 28 a 29 del expediente judicial por consistir en copias simples de documentos públicos que **no han sido autenticados por la autoridad encargada de la custodia de su original**, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial que, como condición indispensable para que se puedan incorporar al proceso pruebas de esta naturaleza, exige que las mismas se presenten en su forma original o mediante copias debidamente autenticadas; y

5.1.2 Se objetan las vistas fotográficas visibles a foja 25 a 27 del expediente judicial, puesto que no ha sido llamada al proceso la persona que tomó las referidas fotografías para que las reconozca de su autoría y contenido, lo que resulta contrario a lo establecido en el numeral 1 del artículo 856 del Código Judicial.

5.2 Pruebas que se aducen:

5.2.1 Se aduce como prueba documental, la **copia autenticada del expediente clínico de Ornella S. Martínez González**, cuyo original reposa en la Caja de Seguro Social.

5.2.1 Con fundamento en el **artículo 893 del Código Judicial** se solicita a la Sala Tercera que oficie a la Caja de Seguro Social con la finalidad que dicha entidad:

a. Certifique el estado de salud de Ornella Martínez González al momento de su ingreso a la Caja de Seguro Social el 31 de mayo de 2014; tal como quedó recogido en las notas de admisión;

b. Remita una copia autenticada del resultado de la colostomía realizada a Ornella Martínez González el 7 de julio de 2014;

c. Describa las complicaciones en la salud que presentó Ornella Martínez González y precise sus causas; y

d. Describa la atención brindada por la Caja de Seguro Social a fin de atender la condición de salud de Ornella Martínez González.

5.2.2 Con fundamento en el artículo 893 del Código Judicial se solicita a la Sala Tercera que oficie a la Caja de Seguro Social con la finalidad que dicha entidad:

a. Remita copia autenticada de la Resolución 1252-2015-S.D.G de 21 de julio de 2015, mediante la cual la Caja de Seguro Social autoriza un apoyo económico para el traslado al exterior de **Ornella S. Martínez González**;

b. Certifique si **Ornella Martínez** o algún representante de ésta se notificó de la resolución descrita en el acápite a de esta prueba;

c. Certifique si **Ornella Martínez** hizo uso del beneficio concedido mediante la Resolución 1252-2015-S.D.G de 21 de julio de 2015, y de no ser así exponer las razones de tal circunstancia.

VI. Derecho: Se niega el invocado en la demanda.

VII. Cuantía: Se niega la cuantía solicitada.

Se aduce excepción de prescripción.

En esta oportunidad procesal, debemos advertir que **la acción de indemnización en estudio** es contraria a lo dispuesto en el artículo 42b de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 27 de la Ley 33 de 1946, en **concordancia con el artículo 1706 del Código Civil**, aplicable supletoriamente a este tipo de procesos; ya que, según se expondrá, **la misma se encuentra prescrita**.

En efecto, advertimos que en la situación en estudio, **la causa de pedir**; es decir, el agravio aducido por **Ornella Sureyya Martínez González e Irasema González**, conforme lo exponen en su demanda, se deriva de una intervención quirúrgica realizada por el Doctor Félix Antonio Filós Sandoval el **7 de julio de 2014**, a la primera de las prenombradas, consistente en una "*Colostomía en Asa video asistido*", practicada en la Caja de Seguro Social, a pesar que dicha entidad no contaba con los medicamentos y los especialistas para el tratamiento de la enfermedad de Chron de la cual padece. En su acción las recurrentes manifiestan:

"II. LO QUE SE DEMANDA.

...

1. Que la CAJA DE SEGURO SOCIAL **fue negligente al tratar e intervenir médicamente la enfermedad de Chron** y las complicaciones secundarias de dicho padecimiento que sufre ORNELLA SUREYYA MARTÍNEZ GONZALEZ, cuando la CAJA DE SEGURO SOCIAL no contaba con los medicamentos y especialistas para el tratamiento de la enfermedad.

2. Que la CAJA DE SEGURO SOCIAL es legalmente responsable por los daños y perjuicios causados a ORNELLA SUREYYA MARTÍNEZ GONZALEZ... **a raíz de su actuar negligente al tratar de intervenir médicamente la enfermedad de Chron** y las complicaciones secundarias de dicho padecimiento que sufre ORNELLA SUREYYA MARTINEZ GONZALEZ

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

-0-

“III. LOS HECHOS U OMISIONES FUNDAMENTALES DE LA ACCIÓN:

...
SEGUNDO: Para el día 6 de julio de 2014, Ornella Martínez es ingresada a la Caja de Seguro Social para la práctica de una COLOSTOMÍA EN ASA video asistido, procedimiento quirúrgico que fue realizado por el Dr. Félix Antonio Filos Sandoval, el cual se llevó a cabo el 7 de julio de 2014 y se le dio salida al cabo de tres días, según consta en el resumen médico emitido por la Caja de Seguro Social, suscrito por el Dr. Felipe Sánchez, Medicina Crítica y Cuidados Intensivos.

...” (Lo destacado es de este Despacho) (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

-0-

“IV. EXPRESIÓN DE LAS DISPOSICIONES QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y EL CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

1. El artículo 133 de la Ley 51 de 2005 señala:

... CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

... **El hecho que la Caja de Seguro Social, a sabiendas que no contaba con los medicamentos, ni galenos idóneos, para el tratamiento de la enfermedad de Chron y sus complicaciones secundarias, insistiera, y a través del Dr. Félix Filós, interviniera quirúrgicamente a Ornella Martínez para la realización de una Colostomía en Asa video asistido, procedimiento destinado precisamente para la atención y cura de la enfermedad de Chron, denota la mala prestación del servicio público de la salud, ya que fueron negligentes al practicar un procedimiento médico para el cual no estaban preparados, actuar negligente que desmejoró el nivel de salud, afectando más la calidad de vida que tenía... y causándole múltiples daños y perjuicios, tanto a ella como a su madre Irasema González** (Cfr. foja 10 del expediente judicial).

2. El artículo 989 del Código Civil, indica:

...

CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

El hecho que la Caja de Seguro Social... **y a través del Dr. Félix Filós, interviniera quirúrgicamente a Ornella Martínez... demuestra la falta de diligencia propia y necesaria** que debe tener aquella persona que se dedica al servicio público de la salud, **actuar que corrobora la mala prestación del servicio público de la salud...** (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

3. El artículo 1644 del Código Civil, ha sido infringido directamente por omisión.

... CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La Caja de Seguro Social debe responder por los daños y perjuicios causados tanto a Ornella Martínez como a Irasema González, **por el actuar negligente de su empleado Dr. Félix Filós, quien interviniera quirúrgicamente a Ornella Martínez... a sabiendas que la Caja de Seguro Social no contaba con medicamentos, ni él era idóneo, para el tratamiento de la enfermedad de Chron y sus complicaciones secundarias.**

Al haber **realizado una intervención quirúrgica para la cual no estaban preparados**, ni contaban con los medicamentos adecuados, hace responsable a la **Caja de Seguro Social por los daños y perjuicios causados...** (Cfr. foja 11 del expediente judicial).

..." (Lo resaltado es de este Despacho).

Con respecto al resto de las normas que estiman infringidas, a saber, los artículos 1644-A y 1645 y 986 del Código Civil, las recurrentes sustentan los cargos de ilegalidad sobre la base de los mismos argumentos expuestos en relación con el artículo 133 de la Ley 51 de 2005, y de los artículos 986 y 1644 Código Civil; **es decir, cuestionando la intervención quirúrgica efectuada por el Doctor Félix Filós a Ornella Martínez** para la realización de una "*Colostomía en Asa video asistido*", **a sabiendas que, supuestamente, la Caja de Seguro Social no contaba con los medicamentos, ni con los galenos idóneos para el tratamiento de la enfermedad de Chron y sus complicaciones secundarias** (Cfr. fojas 11 a 14 del expediente judicial).

Siendo ello así, se tiene que el plazo de un año que prevé el artículo 1706 del Código Judicial para interponer una acción de indemnización como la que ocupa nuestra atención, comenzó a correr a partir del **7 de julio de 2014**, fecha en la cual el Doctor Félix Filós realizó la referida intervención quirúrgica a **Ornella Martínez, tal como lo señala la actora en el hecho segundo de**

la demanda y como lo advierte la Caja de Seguro Social en su informe explicativo de conducta (Cfr. fojas 4 y 33 del expediente judicial).

En consecuencia, al tenor de lo dispuesto en el ya referido artículo 1706 del Código Judicial, la acción ensayada debió interponerse a más tardar el **7 de julio de 2015**; no obstante, la misma fue presentada el **17 de julio de 2015; es decir, diez (10) días después de prescrito el término para la interposición de la acción respectiva.**

En un proceso similar al que se analiza, la Sala Tercera se pronunció mediante el Auto de 23 de junio de 2016, en los siguientes términos:

“V. DECISIÓN DE LA SALA.

Una vez cumplidos los trámites legales, la Sala procede a resolver la presente controversia, previa las siguientes consideraciones.

A juicio de quien recurre, ..., S.A., producto del incumplimiento del contrato de arrendamiento, por parte del Ministerio de Vivienda, la empresa ..., Inc., acreedora hipotecaria de las fincas 27167 y 24417 que eran de propiedad de la sociedad ..., S.A., propuso un proceso ejecutivo hipotecario con renuncia de trámites el cual produjo el auto 333 de 13 de marzo de 2007, proferido por el juzgado decimosexto de Circuito Civil del Circuito Judicial de Panamá, que adjudicó dichas fincas a ..., Inc., causándoles perjuicio.

Entre las atribuciones adscritas a la Sala Tercera, el artículo 97 del Código Judicial, establece las siguientes:

...

La jurisprudencia nacional le ha dado acogida a la concepción de responsabilidad directa y objetiva del Estado, así como también ha mantenido lo concerniente a la subsidiariedad de responsabilidad. La responsabilidad directa se refleja sin la necesidad de determinar si el daño fue culpa del agente o de la administración sólo basta con que haya un resultado lesivo para que sea indemnizable, es decir, que no importa que el sujeto sea o no culpable o responsable. La responsabilidad es objetiva, dice Dromi ya que se ‘prescinde de que los daños deriven de un comportamiento ilícito, culposo o doloso, al admitir esa responsabilidad en el supuesto de los daños derivados... tanto de una conducta ilícita como lícita’. (DROMI, Roberto. Derecho Administrativo. 11ª ed., Ciudad Argentina Editora de Ciencia y Cultura. Argentina, pág. 1099).

Dado el panorama de la acción de reparación, concebida por el actor en varias formas de responsabilidad extracontractual: -objetiva y directa, debe examinarse el fenómeno de la prescripción señalado por el Ministerio Público,

de cara a los numerales 9 y 10 del artículo 97 de la Ley de Procedimiento General.

Frente a la argumentación que se expone, esta Superioridad conceptúa en el artículo 1706 del Código Civil, que la acción civil para reclamar indemnización por la responsabilidad derivada de la culpa o negligencia prescribe en el término de un año contado, en caso de haberse iniciado una acción penal o civil, a partir de la fecha de la ejecutoria de la sentencia jurisdiccional o bien desde el momento en que el agraviado supo de la afectación. La referida norma sobre prescripción señala lo siguiente:

'Artículo 1706. La acción civil para reclamar indemnización por calumnia o injuria o para exigir responsabilidad civil por las obligaciones derivadas de la culpa o negligencia de que trata el artículo 1644 del Código Civil, prescribe en el término de un (1) año, contado a partir de que lo supo el agraviado.

Si se iniciare oportunamente acción penal o administrativa por los hechos previstos en el inciso anterior, la prescripción de la acción se contará a partir de la ejecutoria de la sentencia penal o de la resolución administrativa, según fuere el caso.

Para el reconocimiento de la pretensión civil, en ningún caso es indispensable la intervención de la jurisdicción penal.'

Ello quiere decir, que la prescripción extingue el derecho de reclamo con sustento en dos supuestos: 1. Al término de un año contado desde que el afectado supo del agravio; y 2. Un año a partir de la ejecutoria de la sentencia, de iniciarse oportunamente acción penal o administrativa.

Veamos si procede la acción de acuerdo al numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, ya que la misma conceptúa lo referente a la responsabilidad por mal funcionamiento [del servicio] público –directa y objetiva. Esta Corporación de Justicia estima que la prescripción empieza a correr a partir de que el afectado supo sobre la anormal y deficiente prestación del servicio.

A juicio de los Magistrados que integran la Sala Tercera, **la presente demanda de indemnización se encuentra prescrita**. Esto es así, pues desde la notificación mediante edicto N° 333 de 13 de marzo de 2007, dictada por el Juzgado Decimosexto del Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, es decir, el 31 de marzo de 2009, **ha transcurrido en exceso el término de un año, previsto en el artículo 1706 del Código Civil**, es decir, cuando ya la causa se extinguió debido a la prescripción.

...

En atención a lo antes expuesto, la presente demanda debe ser declarada no viable, pues incumple con el precepto legal para la presentación de este tipo de acciones.

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA NO VIABLE** la demanda contencioso administrativa de indemnización con el fin que se condene al Ministerio de Vivienda (al Estado Panameño), al pago de un millón trescientos doce mil trescientos setenta y un balboas con cincuenta centésimos (B/.1,312,371.50) en concepto de daños y perjuicios causados." (Lo resaltado es nuestro).

Por lo expuesto, solicitamos al Tribunal declarar probada la presente excepción de prescripción.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 486-15