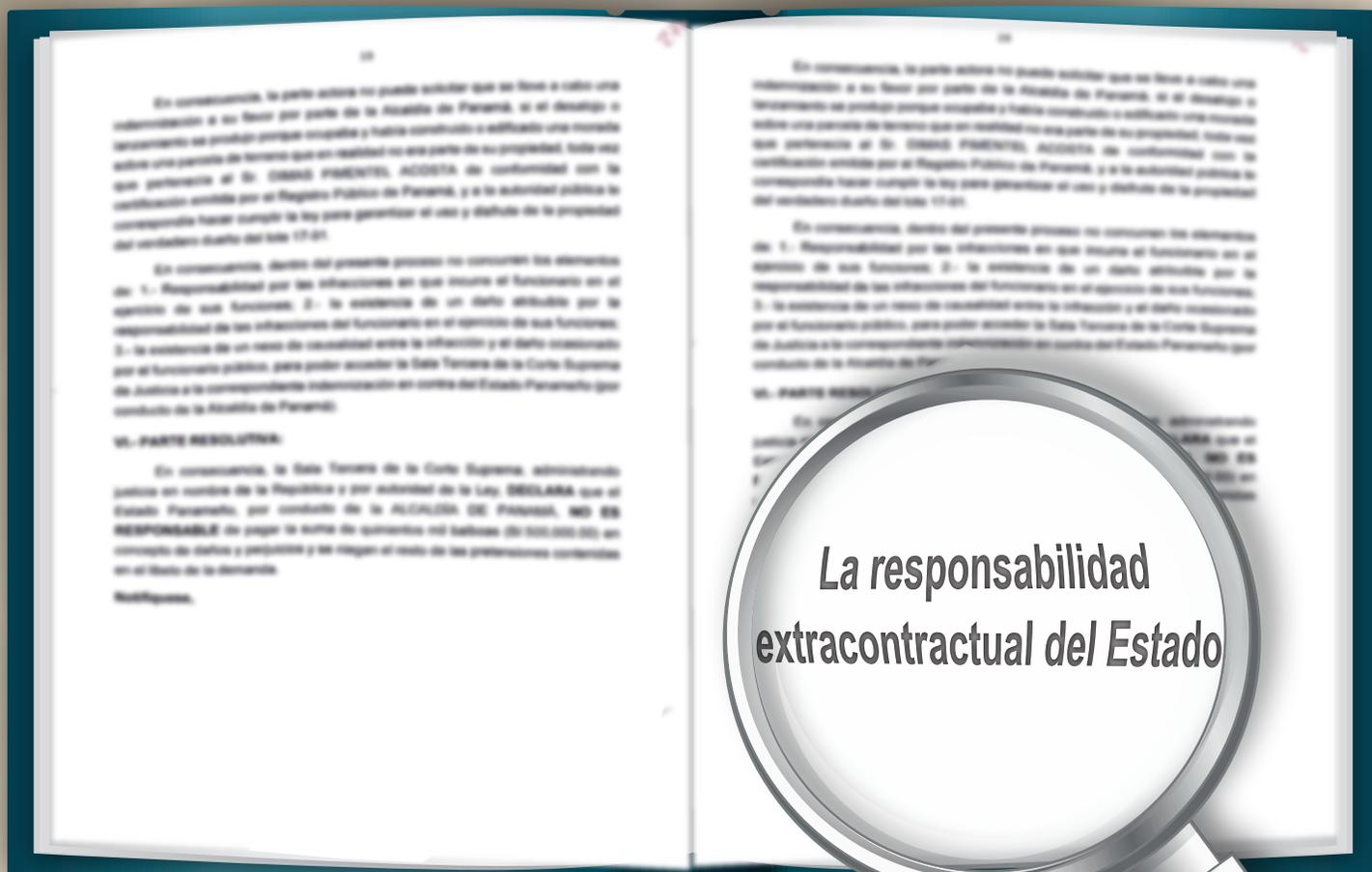




Edición N° 22, noviembre 2023

Revista de la Procuraduría de la Administración de la República de Panamá



La responsabilidad
extracontractual del Estado

Índice

Presentación 3

Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo.

La evolución de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia 6

Angela Russo de Cedeño.

La responsabilidad extracontractual del Estado en la jurisprudencia panameña. Competencia y jurisdicción 16

Haydée Méndez Illueca.

La responsabilidad extracontractual del Estado panameño de aplicar el control interno de convencionalidad 28

Lenisel Lourdes Saavedra Guevara.

Trato jurisprudencial de la figura de la prescripción de la acción y de la cuantificación del daño moral en los procesos de indemnización, derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado 41

Gisele Alejandra Olmedo.

Indemnización por daños y perjuicios producto de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, derivada de un mal funcionamiento del servicio registral 58

Daniella Carrizo Santiago.

El liderazgo ético parte de la responsabilidad contractual del Estado 76



GESTIÓN PÚBLICA

PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

RIGOBERTO GONZÁLEZ MONTENEGRO
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN

MARÍA LILIA URRIOLO
SECRETARIA GENERAL

ANASIRIS POLO
SUBSECRETARIA GENERAL

ISABEL VARGAS
SECRETARIA ADMINISTRATIVA

INGRID MIROSLAVA CHANG VALDÉS
DIRECTORA DEL CENTRO DE CAPACITACIÓN E INVESTIGACIÓN

FLORENCIA ORTEGA SÁNCHEZ
SUBDIRECTORA DEL CENTRO DE CAPACITACIÓN E INVESTIGACIÓN

JOSÉ OTERO
JEFE DE RELACIONES PÚBLICAS

COMITÉ EDITORIAL

DEMETRIO DOBRAS RAMOS, JEFE DE INVESTIGACIÓN JURÍDICA

JENY ARIANO, JEFA DE DERECHO ADMINISTRATIVO

MARIA ISABEL SAMANIEGO, JEFA DE ARCHIVOS Y BIBLIOTECA ESPECIALIZADA

RAFAEL PÉREZ JARAMILLO, JEFE DE DERECHOS HUMANOS

PAOLA CAPELLERA, JEFA DE ÉTICA Y GESTIÓN PÚBLICA

THAISKA TUÑÓN, JEFA DE MEDIACIÓN COMUNITARIA

VIRGILIO CARRIÓN, JEFE DE EQUIPARACIÓN DE OPORTUNIDADES

FOTO DE PORTADA

RELACIONES PÚBLICAS DE LA P.A.

Los artículos publicados en esta revista son responsabilidad exclusiva de sus autores y no de la Procuraduría de la Administración.

Impresión: 400 Ejemplares

Impreso en Panamá por: Editora Sibauste, S. A.
esibauste@cwpanama.net



Presentación

El Estado, lo mismo que “la Nación, el municipio o cualquier entidad pública autónoma o descentralizada”, según la definición propuesta por el numeral 1 del artículo 1940 del Código Judicial, no solo debe actuar conforme a la ley, sino también debe compensar el daño, sea moral o material, que sus acciones u omisiones puedan ocasionar a los particulares. Así lo entendió, en su momento, el Tribunal de Conflictos francés en aquel emblemático fallo de 8 de febrero de 1873. Un fallo que, si bien llegó a tener alguna importancia en la configuración del derecho administrativo a inicios del siglo pasado, hoy su valor ha quedado diluido ante los cambios y transformaciones que ha experimentado aquella rama del derecho.

Cuando un agente del Estado, un funcionario, actúa en cumplimiento de las funciones inherentes a su cargo, dicha actuación también se hace extensiva y es imputable jurídicamente al Estado. Ha quedado atrás aquella idea de que solo al funcionario se le debe imputar responsabilidad personal cuando actúa en relación con sus funciones o cuando sobrepasa las instrucciones dadas por el administrador para el correcto desempeño de sus funciones. También ha sido superada aquella tesis que sostenía que el

Estado nunca es responsable de los daños y perjuicios que la actuación de sus agentes pueda ocasionar a los administrados.

De modo que, en la actualidad, el sistema que rige la responsabilidad por actos del Estado no es el de la responsabilidad personal del funcionario ni la indirecta del Estado. Hoy día rige el sistema de responsabilidad directa del Estado, lo que significa que el Estado es responsable frente a los ciudadanos por los daños y perjuicios que ocasionen sus funcionarios en el ejercicio de su actividad pública. Así lo establece con toda claridad el artículo 1645 del Código Civil, cuando indica que el “Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones”.

No cabe la menor duda de que la responsabilidad directa del Estado es consustancial al principio de legalidad. En un Estado de derecho, la responsabilidad directa del Estado es una garantía para los administrados —y una de carácter patrimonial—, ya que les permite tener la certeza de que podrán reclamar, ante los tribunales competentes, la reparación de



los daños y perjuicios ocasionados por el Estado o por sus agentes, y que obtendrán la debida compensación, sea monetaria o de otra índole. Si la responsabilidad no fuera directa, no existiría tal garantía patrimonial del administrado, la cual debe su razón de ser en la solvencia económica del deudor. Precisamente esta capacidad de pago es la que hace que la garantía sea real y efectiva en la práctica, porque en estos casos el manejo de los montos indemnizatorios no es de solo un centenar de dólares en concepto de daños y perjuicios, sino de miles o tal vez millones de dólares.

Para profundizar sobre “La responsabilidad extracontractual del Estado”, que es el tema elegido para la edición 22 de la revista Gestión Pública, como ya se ha hecho notar en los párrafos que anteceden, hemos invitado a seis connotados autores, quienes prestigian esta edición con artículos desarrollados desde su experiencia profesional.

En primer lugar, RODRÍGUEZ TAMAYO, profesor de prestigiosas universidades colombianas, destaca, en su artículo “La evolución de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia”, sobre la base de la jurisprudencia generada por Consejo de Estado colombiano, algunos aspectos que han de considerarse para el adecuado funcionamiento de la responsabilidad extracontractual del Estado, para lo cual hace énfasis en lo siguiente: la posibilidad de acudir a la reparación directa ante la producción de un perjuicio causado por un acto administrativo; la conceptualización

de los tipos de imputación jurídica (objetivos y subjetivos), y la teoría de la causalidad eficiente y adecuada en la revisión del nexo de causalidad entre los hechos y el daño antijurídico.

Seguidamente, bajo el título “La responsabilidad extracontractual del Estado en la jurisprudencia panameña. Competencia y jurisdicción”, RUSSO DE CEDEÑO, magistrada de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, reconoce que la omnipresencia del Estado en cada uno de los rubros de actividad de la sociedad y su razón de existir para propiciar la convivencia ordenada de sus habitantes, lo obligan a responder por los agravios que pueda ocasionar en el mal ejercicio de sus funciones, lo cual hace posible que se active la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

MÉNDEZ ILLUECA, reconocida defensora de los derechos humanos, en su artículo “La responsabilidad extracontractual del Estado panameño de aplicar el control interno de convencionalidad”, se refiere a tres casos individuales en los cuales se violaron derechos humanos de grupos vulnerables, y en los que Panamá, según la autora, no hizo efectiva su obligación de aplicar el control interno de convencionalidad como Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Para la autora, estos tres casos constituyen desafíos que Panamá debe enfrentar en materia de responsabilidad extracontractual, ya sea adoptando nuevas leyes y políticas que garanticen el pleno ejercicio de los derechos humanos consagrados en tratados internacionales

cuando se detecten vacíos en el derecho interno, ya sea permitiendo el acceso a la justicia a las personas con escasos recursos.

En el cuarto artículo, “Trato jurisprudencial de la figura de la prescripción de la acción y de la cuantificación del daño moral en los procesos de indemnización, derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado”, SAAVEDRA GUEVARA, jefa de la Secretaría de Procesos Judiciales de esta institución, describe y analiza las variaciones jurisprudenciales de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, en torno a dos temas de poco desarrollo en la doctrina panameña: por un lado, la etapa procesal en la que el tribunal suele decretar la prescripción de la acción indemnizatoria; y por el otro, el controversial tópico de la cuantificación del daño moral, en particular en aquellos casos en los que se persigue que el Estado repare los daños causados por la pérdida física de un ser humano.

ALEJANDRA OLMEDO, abogada de la Secretaría de Consultas y Asesoría Jurídica de nuestra institución, nos ofrece, en su artículo sobre la “Indemnización por daños y perjuicios producto de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, derivada de un mal funcionamiento del servicio registral”, un desarrollo interesante y novedoso en el que concluye que el funcionamiento irregular del sistema registral a cargo del Registro Público, por una inscripción sustentada en un error u omisión reconocida en una nota marginal de advertencia, puede dar lugar a que el afectado demande el proceder negligente de la institución registral, y que en caso

que se prueben los elementos de culpa, daño y nexo causal, se declare responsable al Estado y se le obligue a pagar la indemnización que corresponda.

En el último de los artículos, titulado “El liderazgo ético parte de la responsabilidad contractual del Estado”, CARRIZO SANTIAGO, más que adentrarse en el tópico que nos ocupa, aborda un tema propio de la actividad que lleva a cabo en República de Chile como encargada de la implementación de Sistemas de Integridad de aquel país. En ese sentido, destaca la labor de los líderes intermedios, quienes están llamados a reforzar los marcos de integridad reflexiva, para que el servidor público cumpla y alcance sus metas a través de una gestión íntegra.

Dado que una de las funciones de la Procuraduría de la Administración es mejorar la calidad de la gestión pública, abrigamos la esperanza de que los temas que se desarrollan en la presente edición de nuestra revista servirán a ese noble propósito.

Demetrio Dobras Ramos
Jefe del Departamento de Documentación
Jurídica e Investigación



La evolución de los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado en Colombia

Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo

Abogado, doctor en Derecho y profesor de la Universidad Nuestra Señora del Rosario, Santo Tomás, Libre y Militar en posgrados y maestrías en materias disciplinarias y contratación estatal. Actualmente se desempeña como magistrado de la Comisión Nacional de Disciplina Judicial.

Introducción

Dentro del diseño constitucional que prevé la Carta Política de 1991 (Colombia) fue dispuesta expresamente la necesidad de contemplar un régimen de responsabilidad extracontractual del Estado. En consecuencia, el constituyente primario consideró que la institución superior debía responder patrimonialmente respecto de las actuaciones administrativas que causen un perjuicio o detrimento a los administrados.

Al respecto, el artículo 90 superior dispuso que: “[e]l Estado respondería

patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas [...]”.

En vigencia de la Constitución de 1991, los actores jurídicos consideraron que la norma fue diáfana en señalar la existencia de una cláusula general de responsabilidad a cargo del Estado.

Inicialmente, el Consejo de Estado, como máxima autoridad de la jurisdicción de lo contencioso administrativa, consideró que la responsabilidad era predominantemente objetiva toda vez que

la organización estatal estaba llamada a responder ante la simple acreditación de un daño antijurídico (Sección Tercera, sentencia 27/07/1991, n.º 6454).

Seguidamente, la misma alta corporación atenuó aquel lineamiento, explicando que además de la demostración de un daño antijurídico, era requerido acreditar como título de imputación (Sección Tercera, sentencia 24/08/1992, n.º 6754).

Por último, la Corte Constitucional y el Consejo de Estado reconocieron que la cláusula general de responsabilidad del Estado podía extenderse a los distintos regímenes de responsabilidad extracontractual, en atención al artículo 90 constitucional (sentencia C-333, 1996) (Sección Tercera, sentencia 8/05/1995).

Frente al desarrollo que ha tenido la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestro país, la doctrina ha explicado que, a diferencia de otros regímenes, su origen es pretoriano (Henoa, *Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado*, 2015).

En consecuencia, ha sido la labor de los jueces, específicamente de las jurisdicciones constitucionales y de lo contencioso administrativa, las encargadas de conceptualizar y postular los elementos esenciales para garantizar el adecuado funcionamiento de la institución de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado.

Así, desde la vigencia del artículo 90 superior, el legislador únicamente se

ha encargado de prever el instrumento procesal idóneo para que los interesados puedan reclamar los daños o perjuicios causados por la Administración. En ese sentido, en la actualidad, el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011 dispone el medio de control de reparación directa como el mecanismo judicial idóneo para exigirle al Estado que responda por los daños antijurídicos que ocasione y que, por acción u omisión le sean imputables.

Hecho el recuento anterior, en el presente escrito se hará un análisis de la evolución de los cuatro elementos requeridos para la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, esto es: (i) la causación de un daño antijurídico; (ii) la conducta de la Administración; (iii) los títulos jurídicos de imputación y; (iv) el nexo de causalidad entre el daño y la actuación de la Administración (Rodríguez, *Derecho Administrativo General y Colombiano*, 2008). Vamos entonces a ocuparnos de este estudio.

I. LA CAUSACIÓN DE UN DAÑO ANTIJURÍDICO

En efecto, a partir de la lectura del artículo 90 constitucional, la jurisprudencia constitucional ha expuesto que no solo basta con la acreditación de una consecuencia negativa, lesiva o perjudicial sobre un sujeto para delimitar la existencia de un daño antijurídico. Por el contrario, aquel concepto estriba en que el individuo no esté en la obligación de soportarlo (Corte Constitucional, sentencia C-430 de 2000).



Sin embargo, la misma jurisprudencia constitucional explicó que el calificativo de antijurídico no proviene de si la conducta desplegada por la Administración es ilícita, sino del *juicio de determinación* sobre si la víctima no tenía la obligación de soportarlo. En palabras de la alta corporación:

[...] la concepción del daño antijurídico a partir de la consideración de que quien lo sufre no está obligado a soportarlo constituye otra forma de plantear el principio constitucional según el cual, la igualdad frente a las cargas públicas es sustento de la actividad de la administración pública (Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003).

Igualmente, el Consejo de Estado ha sido uniforme en su jurisprudencia respecto a la delimitación de lo que se entiende por daño antijurídico. Al respecto, el máximo órgano de lo contencioso administrativo preceptuó lo siguiente:

[...] El daño antijurídico, entendido como la lesión a un derecho o bien jurídico o interés legítimo que los demandantes no están obligados a soportar, [...] el daño entendido como la lesión a un interés protegido por el ordenamiento jurídico, y que la persona no está en el deber de tolerar, [...] toda vez que esta circunstancia constituye para los demandantes una afectación a sus derechos e intereses jurídicos, constitucional y legalmente protegidos. (Sección Tercera, Subsección “C”, sentencia del 23/05/12, n.º 22592).

Ahora bien, sobre el momento en el que el juez debe revisar la causación o generación del daño antijurídico, el máximo tribunal administrativo precisó en algunos pronunciamientos que debe ser el primer ítem a valorar, por cuanto superado aquel estadio es que se determina si le es imputable o no a la autoridad accionada. Veamos:

[P]ara determinar la existencia del daño antijurídico, devenido de la declaratoria de nulidad del acto general, conforme a las voces del artículo 90 constitucional se debe determinar si el daño que dice padeció el demandante puede ser calificado de antijurídico y superado este predicado, el operador debe determinar si es imputable o no a la autoridad accionada (Consejo de Estado, sentencia del 4/12/2018, n.º 2017-00101).

En respuesta a este lineamiento, la Corte Constitucional precisó que en la práctica pueden generarse dudas sobre la calificación del daño cuando no es revisado el título de imputación o la existencia de razones de justificación (Sentencia C-892, 2001).

De ahí que, posteriormente el juez constitucional explicó que “[l]a antijuricidad del daño, en consecuencia, ocurre, en principio, cuando la actuación del Estado no se encuentra justificada, bien sea porque (i) no existe un título jurídico válido que autorice o admita el daño causado, -caso en el que el Estado no está legitimado para producir la afectación correspondiente-, o (ii) cuando el daño

excede las cargas que normalmente un individuo en la sociedad está obligado a soportar” (Corte Constitucional, sentencia C-957, 2014).

Así, consideramos que no es del todo fácil partir de la antijuridicidad del daño bajo la simple premisa de que el individuo no debía soportarlo, por cuanto al momento de corroborar su actualización, obsérvese que, el juicio se circunscribe también a la procedencia de un título de imputación jurídica, y si no existen circunstancias de justificación que impidan la atribución de responsabilidad a la autoridad pública.

En ese sentido, se concuerda con lo postulado por el autor Morillo Carrillo, cuando señala que la noción de antijuridicidad “no debería considerarse un elemento del daño, sino como parte de la etapa de atribución, en tanto que cuando se afirma que la víctima no está en el deber jurídico de soportar el daño, se entiende implícitamente que otro (el Estado en esta materia) es el llamado a soportarlo. Y como sustento de tal afirmación, resulta indispensable acudir a los títulos de imputación como factores de atribución de la responsabilidad a ese otro” (Morillo, *Daño y daño antijurídico en la responsabilidad extracontractual del Estado a partir de la noción de derecho subjetivo*, 2022, p. 344).

De lo expuesto, consideramos que resulta útil escindir el alcance del daño respecto del calificativo de antijurídico, por cuanto el segundo aspecto en últimas, es confrontado con la prosperidad del título de imputación jurídica aplicable. Sin embargo, es pertinente acotar que, en

todo caso, la antijuridicidad del daño no se circunscribe a si el actuar del Estado fue lícito o ilícito, sino si la víctima tenía el deber jurídico de soportar la acción lesiva, destacándose que aquella premisa puede corroborarse con mayor certeza si son confrontados los otros presupuestos de responsabilidad.

II. LA CONDUCTA DE LA ADMINISTRACIÓN

En atención a la naturaleza del régimen de responsabilidad extracontractual del Estado resulta claro que, de la interpretación del artículo 90 superior en conexidad con el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, se comprende con suficiencia que, no constituye una fuente de responsabilidad los daños atribuidos a la celebración, incumplimiento y/o ejecución de contratos estatales.

Así, en nuestro ordenamiento jurídico es plausible que la víctima reclame un daño antijurídico ante la existencia de un hecho, una operación, una omisión y/o una vía de hecho administrativa (Saavedra, *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*, 2005). Sin embargo, como ha sido aclarado por la jurisprudencia, en ciertas oportunidades, también es procedente la reclamación judicial, a través del medio de control de reparación directa, ante la expedición de ciertos actos administrativos, como será expuesto más adelante.

Al respecto, los hechos administrativos han sido entendidos como “fenómenos, situaciones o acontecimientos con entidad propia, independientes de la voluntad de



la administración y que producen efectos jurídicos respecto de ella” (Santofimio, *Acto Administrativo procedimiento eficacia y validez*, 1994, p. 44).

Por otro lado, se ha delimitado el alcance de las operaciones administrativas de la siguiente forma:

La operación administrativa, tal como surge de los artículos 68 y 83, es, generalmente, el proceso de ejecución de la ley y de un acto. La norma organiza el derecho, el ordenamiento administrativo lo aplica y la operación lo ejecuta. De allí que la operación sea la culminación de la actividad estatal encaminada a la realización plena del derecho y que siempre esté vinculada mediatamente a la ley, e inmediatamente a un acto de la administración expreso o tácito (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14/06/1961).

Frente a las omisiones administrativas, las mismas son definidas como las inactividades absolutas o actitud pasiva del Estado frente a la resolución, respuesta o prestación de un cometido estatal (Consejo de Estado, sentencia del 23/07/2014, n.º 32600).

De las vías de hecho, la doctrina las ha definido como:

La institución jurídico-administrativa nacida como muchas otras del

desarrollo jurisprudencial francés [...] y se ubica, por sus caracteres, en el ámbito de la ilegitimidad, producida esta por la irregularidad grosera, manifiesta y flagrante, que violenta los derechos de propiedad y libertad pública; bien porque la administración no tenía poder para desarrollar la actividad material de ejecución o porque teniendo ese poder, utilizó procedimientos manifiestamente irregulares (Santofimio, 1994, p. 50).

Frente a las fuentes de responsabilidad referidas, tanto el Consejo de Estado como la Corte Constitucional han sido pacíficos en señalar que ante la producción de una de ellas, resulta procedente la declaratoria de responsabilidad extracontractual del Estado, siempre y cuando, como resulta apenas lógico, sean acreditados los demás elementos reseñados en líneas anteriores (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 12/09/02, n.º 12639).

En contraposición, sobre los actos administrativos¹, inicialmente el máximo tribunal de lo contencioso administrativo señaló que no era posible acudir a la reparación directa del daño antijurídico, por cuanto “el acto administrativo ilegal es fuente del deber de indemnizar, con fundamento, no en la falta del servicio, sino en la simple ilegalidad, reiterando, además, que para obtener la reparación es necesario siempre demandar la nulidad

1. Entendidos como la “expresión de la voluntad de la Administración Pública con la finalidad de producir efectos jurídicos, deben basarse en el principio de legalidad, el cual se constituye en un deber ser: que las autoridades sometan su actividad al ordenamiento jurídico” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 03/04/13, n.º 26437).

del acto, pues así se destruye la presunción de legalidad que lo ampara” (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 27/04/06, n.º 16079).

En suma, hasta ese momento, la jurisprudencia fue consistente en sostener que era ontológicamente improcedente pretender la reparación de un daño antijurídico frente a un acto administrativo, por cuanto los mecanismos idóneos para cuestionar su legalidad, y por ende pretender una indemnización, sería a través de la nulidad simple o la nulidad y restablecimiento del derecho, dependencia de sus efectos.

Sin embargo, en 2007 y 2014, sería atenuada la tesis planteada por la misma corporación, aclarando que a partir de un acto administrativo válido es posible predicar la responsabilidad de la administración por los daños que causa un acto lícito.

Al respecto, la consejera Ruth Stella Correa Palacio, explicó de manera diáfana el modo en el que de un acto administrativo legal podría derivarse la procedencia de la acción de reparación directa, ahora medio de control. Veamos:

En cuanto a la responsabilidad de la administración pública por actos administrativos legales, recientemente la Sala subrayó que cuando la acción se interpone con ocasión del rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, como sucede cuando un inmueble es declarado patrimonio arquitectónico, lo cual comporta no

poder disponer del mismo libremente, habida consideración que tiene la obligación de conservar su estructura en beneficio de la comunidad, la acción de reparación directa resulta procedente. [...] es posible que en la realidad la Administración viole ese deber ser, es decir, que no someta su actividad al ordenamiento legal, sino que, por el contrario, atente contra él (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 08/03/07, n.º 16421).

Corolario de lo anterior, en la actualidad colombiana, es avalado por el juez administrativo la posibilidad de acudir a la reparación directa cuando a partir de la expedición de un acto administrativo sea producido un daño antijurídico. No obstante, y como fue precisado por el Consejo de Estado, no es procedente acudir a aquel medio de control cuando se está cuestionando la legalidad del acto, por cuanto es la nulidad, el mecanismo idóneo para dejarlo sin efectos, y en caso de desvirtuar su legalidad, el interesado obtenga la indemnización.

III. LOS TÍTULOS JURÍDICOS DE IMPUTACIÓN

En el marco de la responsabilidad extracontractual del Estado, la jurisprudencia ha postulado la necesidad de elaborar un juicio de imputabilidad según las características propias de cada caso, salvo cuando está acreditada una causal exonerativa de responsabilidad, como: (i) la fuerza mayor o caso fortuito; (ii) el hecho exclusivo de un tercero; y (iii) el hecho exclusivo de la víctima.



Sobre este punto, la imputabilidad se circunscribe a que en virtud de ella, “la indemnización del daño antijurídico es endilgable a la administración, siempre y cuando, exista el sustento fáctico y la atribución jurídica (Consejo de Estado, 2011), que se concreta en la existencia de un título de imputación [...] salvo que se pruebe una causal exonerativa de responsabilidad” (Hernández y Rodríguez, *Análisis jurisprudencial extracontractual del Estado por actos terroristas*, 2022, p. 26).

De los títulos de imputación, el Consejo de Estado ha preceptuado que los títulos de imputación son subjetivos y objetivos. Frente a los primeros se destaca fundamentalmente la falla del servicio, y de los segundos, encontramos el riesgo excepcional, y el daño especial.

En el caso de la falla del servicio, el sustento constitucional radica en los principios *ius fundamentales* consignado en los artículos 2, 4, 5, 6, 7 y 8 de la Carta Política. Asimismo, su desarrollo está precedido de la garantía de los derechos fundamentales reconocidos en los artículos 11-41 *ejusdem*.

A partir de los lineamientos jurisprudenciales, la doctrina ha expuesto lo siguiente:

Al hablar de falla del servicio se hace alusión al régimen de responsabilidad subjetiva donde predomina la culpa de la administración por extralimitación de funciones, retardo en el cumplimiento de obligaciones, obligaciones cumplidas de forma tardía o defectuosa, o por el

incumplimiento de obligaciones a cargo del Estado (Ruiz Orejuela, 2016). Es decir, la falla del servicio “es aquel hecho dañoso causado por la violación del contenido obligacional a cargo del Estado, el cual puede provenir de la Constitución, la ley o el reglamento, que son los que establecen las obligaciones y deberes del Estado y sus servidores” (Bermejo et al. 2017, p. 82) (Hernández y Rodríguez, 2022, p. 32).

En la misma línea, en Colombia, la corporación de cierre expuso que existían dos tipologías de la falla del servicio, esto es, la probada y la presunta, distinguiéndose una de otra a partir de la carga que tiene el actor de probar la falla o de estar exonerado de su demostración.

Al respecto, el Consejo de Estado hizo una rectificación jurisprudencial por cuanto, a partir de las sentencias del 30 julio de 1992 (Exp. 6897) y 24 de agosto de la misma anualidad (Exp. 6754) sostuvo que en el caso de armas de fuego, explosivos y conducción de vehículos automotores, al ser actividades calificadas como peligrosas que, debían ser juzgadas bajo el título de riesgo excepcional, abandonándose entonces la posición de 1970-1992 que postulaba la actualización de la falla presunta en estos casos.

Por otro lado, frente a la prestación de servicios médicos, la discusión jurisprudencial y académica no es del todo pacífica, pues aunque inicialmente se postuló que el actor no tenía la carga de probar los defectos de la Administración, aquella circunstancia se ha relativizado a partir del dinamismo de la carga de la prueba, y ante la posibilidad del

administrado de tener una mejor posición en la demostración del hecho dañoso.

Ahora bien, frente a los títulos de imputación objetivos, es claro que en el razonamiento del juez se prescinde de la culpa atribuida al Estado. Por consiguiente, la responsabilidad únicamente se circunscribe al hecho, el perjuicio y el nexo de causalidad.

De las especies de esta clasificación de imputación, se entiende por riesgo excepcional cuando la Administración responde por los daños causados por un actuar legítimo, pero que en su ejecución es generado un riesgo. Así, son destacadas las actividades peligrosas como lo es la utilización de armas de dotación oficial.

Por otra parte, el daño especial ha sido comprendido por el Consejo de Estado de la siguiente forma:

La teoría del daño especial reúne una buena muestra de los eventos en que, con el ánimo de buscar un resultado satisfactorio, desde una óptica de justicia material, se utiliza la equidad para reequilibrar las cargas públicas, honrando así el principio de igualdad. En otras palabras, la teoría del daño especial, contando con el substrato de la equidad que debe inspirar toda decisión judicial, se vale de la igualdad para fundamentar las soluciones que buscan restablecer el equilibrio ante las cargas de la administración en situaciones concretas, objetivo que

se alcanza gracias a la asunción del principio de solidaridad como argumento de impulsión de la acción reparadora del Estado (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de mayo del 2007, n.º 16696).

IV. EL NEXO CAUSALIDAD ENTRE EL DAÑO Y LA ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN

Por lo general, es un error latente en la práctica que, el accionante olvida por completo que para la prosperidad del medio de control de reparación directa no solo basta con que exista un daño o perjuicio, sino que aquel tenga un nexo de causalidad con la actuación administrativa objeto de censura.

Es así como, le corresponde al juez administrativo constatar objetivamente la relación natural de causa-efecto. A diferencia de las variaciones que existen desde lo probatorio en los títulos de imputación, el Consejo de Estado ha sido claro en preceptuar que el nexo de causalidad no admite ningún tipo de presunción.

Ahora bien, desde la jurisprudencia, existieron disyuntivas de qué teoría de causalidad debía aplicarse en el marco de la responsabilidad extracontractual del Estado. Es así, como se aclaró, que la procedente era la adecuada o eficiente, por cuanto la equivalencia de condiciones o la causalidad ocasional implicaría llegar



al absurdo que en todos los casos el Estado tendría un grado de responsabilidad sobre la producción de un perjuicio, máxime que dicha institución superior es la encargada de velar por el bienestar y la adecuada prestación de los servicios.

Sobre este particular, el Consejo de Estado explicó lo siguiente:

- a. No puede determinarse, como única causa de un daño, aquella que corresponde al último suceso ocurrido en el tiempo. Este criterio simple, que opone la causa inmediata a la causa remota, implicaría, en últimas, confundir la causalidad jurídica con la causalidad física y no tomar en cuenta hechos u omisiones que, si bien no son la última causa del daño sí contribuyeron a determinar su producción. [...]
- b. Tampoco puede considerarse que todos los antecedentes del daño son jurídicamente causas del mismo, como se propone en la teoría de la equivalencia de condiciones, o de la causalidad ocasional expuesta por la Corte Suprema de Justicia [...] según la cual “en estos casos si la persona culpable se hubiera conducido correctamente, el perjuicio no habría ocurrido”. [...]
- c. Tal concepción debe entonces complementarse en el sentido de considerar como causas jurídicas del daño, solo aquellas que normalmente contribuyen a su producción,

desechando las que simplemente pueden considerarse como condiciones (Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 8 de marzo del 2007, n.º 27434).

V. CONCLUSIONES

Desde la Constitución de 1991 se ha venido trabajando para consolidar en el ordenamiento jurídico colombiano los elementos determinantes para la prosperidad del medio de control de reparación directa ante la responsabilidad extracontractual del Estado.

En Colombia, con ocasión a que este régimen ha sido desarrollado principalmente por la jurisprudencia, por su origen pretoriano, son las autoridades judiciales quienes han sido las encargadas de fijar las subreglas necesarias para el adecuado funcionamiento del postulado consignado en el artículo 90 superior.

Así, de las interpretaciones desarrolladas por el Consejo de Estado se destacan en síntesis los siguientes aspectos en el adecuado funcionamiento de la responsabilidad extracontractual del Estado: (i) las diferencias significativas del daño antijurídico, (ii) la posibilidad de acudir a la reparación directa ante la producción de un perjuicio causado por un acto administrativo; (iii) la conceptualización de los tipos de imputación jurídica (objetivos y subjetivos), y (iv) la teoría de la causalidad eficiente y adecuada en la revisión del nexo de causalidad entre los hechos y el daño antijurídico.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

DOCTRINA

- GARCÍA DE ENTERRÍA, E. (2003). *Curso de derecho administrativo*. Madrid: Editorial Civitas.
- HENAO, J. (2015), *Las formas de reparación en la responsabilidad del Estado: hacia su unificación sustancial en todas las acciones contra el Estado*. Bogotá: Editorial. Universidad Externado de Colombia.
- HERNÁNDEZ, A. (2007). *Responsabilidad extracontractual del Estado. Análisis de la jurisprudencia del Consejo de Estado*. Bogotá: Nueva Jurídica.
- HERNÁNDEZ, K. y RODRÍGUEZ, L. (2022). *Análisis jurisprudencial sobre la responsabilidad extracontractual del Estado por actos terroristas*. Bogotá: Editorial. Pontificia Universidad Javeriana.
- MORILLO, S. (2022). *Daño y daño antijurídico en la responsabilidad extracontractual del Estado a partir de la noción de derecho subjetivo*, 2022. Bogotá: Revista digital de derecho administrativo. Universidad Externado de Colombia.
- RODRÍGUEZ, L. (2008). *Derecho administrativo: general y colombiano*. Bogotá: Editorial Temis.
- SANTOFIMIO, J. (1994). *Acto administrativo: procedimiento, eficacia y validez*. Bogotá: Editorial. Universidad Externado de Colombia.
- SAAVEDRA, R. (2005). *La responsabilidad extracontractual de la Administración pública*. Bogotá: Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez.

JURISPRUDENCIA

Corte Constitucional

Corte Constitucional República de Colombia. (2000, abril 12). *Sentencia C-430*. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

Corte Constitucional República de Colombia. (2001, agosto 22). *Sentencia C-892*. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

Corte Constitucional República de Colombia. (2003, marzo 25). *Sentencia C-254*. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

CONSEJO DE ESTADO

Consejo de Estado. (1961, junio 14). *Sin Sección. Sentencia de 1961*. M.P. Carlos Gustavo Arrieta.

Consejo de Estado. (1991, julio 27). *Sección Tercera. Sentencia 6454 de 1991*.

Consejo de Estado. (1992, agosto 24). *Sección Tercera. Sentencia 6754 de 1992*.

Consejo de Estado. (2003, octubre 23). *Sección Tercera. Sentencia 14211 de 2003*. C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

Consejo de Estado. (2007, marzo 8). *Sección Tercera. Sentencia 16421 de 2007*. C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

Consejo de Estado. (2007, marzo 8). *Sección Tercera. Sentencia 27434 de 2007*. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Consejo de Estado. (2007, mayo 3). *Sección Tercera. Sentencia 16696 de 2007*. C.P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado. (2012, mayo 23). *Sección Tercera. Sentencia 22592 de 2012*. C.P. Enrique Gil Botero.

Consejo de Estado. (2012, mayo 9). *Sección Tercera. Sentencia 22366 de 2012*. C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Consejo de Estado. (2013, abril 3). *Sección Tercera. Sentencia 26437 de 2013*. C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

Consejo de Estado. (2018, mayo 23). *Sección Tercera. Sentencia 41345 de 2018*. M.P. Stella Conto Díaz del Castillo.



La responsabilidad extracontractual del Estado en la jurisprudencia panameña

Competencia y jurisdicción

Angela Russo de Cedeño

Magistrada de la Corte Suprema de Justicia y coordinadora de la Unidad de Acceso a la Justicia y Género y de Derechos Humanos en el Órgano Judicial. Se desempeñó como magistrada del Tribunal Superior de Familia, jueza de Circuito, Municipal y secretaria judicial. Actualmente es la coordinadora de la Comisión de Seguimiento de las 100 Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad de la Cumbre Judicial Iberoamericana (período 2022-2023).

Tiene maestría en Ciencias de la Familia con especialización en Orientación Familiar, curso de Formación Superior Judicial por el Centro de Formación Inicial de Barcelona, especialización en Docencia Universitaria, diplomados en Derechos Humanos y en Intervención de Problemas Conductuales en la Niñez y Adolescencia, y maestría en Derecho Procesal de la Universidad de Rosario.

Docente universitaria por más de 20 años. Expositora en más de 100 congresos y seminarios. Ha escrito artículos en revistas y folletos sobre derecho civil, de familia, penal, procesal, violencia de género, derechos humanos y otros. Autora de los libros *El delito de femicidio en Panamá-Análisis de sentencias* y *Cuando el amor termina*. Participó de la confección del Protocolo de Actuación Judicial Delito de Trata de Personas y Actividades Conexas-2020; y de la nueva edición de las 100 Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad.

Ha participado como integrante de la Comisión Nacional contra la Discriminación, la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la Comisión de Seguimiento de las 100 Reglas de Brasilia sobre el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad de la Cumbre Judicial Iberoamericana y la Comisión Centroamericana y del Caribe para el Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. Representante del Colegio Nacional de Abogados en el Observatorio Panameño contra la Violencia de Género. Fue presidenta de la Comisión de Derecho de Familia, miembro del Consejo Nacional de la Mujer y miembro fundadora de la Asociación de Magistradas y Juezas del Órgano Judicial de Panamá.

RESUMEN: La responsabilidad extracontractual del Estado se refiere a la obligación económica que sobre éste recae, por el daño ocasionado al administrado, por comisión u omisión, con intervención de culpa o negligencia por parte de un funcionario público o entidad estatal; en cuyo caso adquiere el agraviado la potestad de accionar ante el ente jurisdiccional para exigir el pago de una indemnización, sin que medie una relación contractual entre ellos.

INTRODUCCIÓN

Las funciones de todas las entidades públicas, así como las actuaciones de cada uno de sus funcionarios, están debidamente determinadas por ley, por lo que tienen el deber de desempeñarse con estricto apego a las normas, entendiendo que el incumplimiento de estas conlleva una responsabilidad.

La responsabilidad puede definirse como la obligación de responder ante un hecho determinado. El jurista español Abraham Sanz Encinar define la responsabilidad como “(...) la consecuencia jurídica establecida por un ordenamiento dado cuando se dan ciertas condiciones previamente determinadas por ese sistema jurídico”¹.

En materia civil, la responsabilidad puede clasificarse como objetiva o

subjetiva. Antonio Fernández Fernández conceptualiza la primera como aquella que surge de “cualquier situación que genere, por su propia naturaleza, un riesgo para los terceros (...) pues para determinar quién es el responsable no se tiene que analizar la conducta desarrollada ni el grado de culpa del causante del daño”², *es decir, aquella que nace* cuando un individuo debe responder o indemnizar a otro por el daño causado, aun sin mediar culpa o negligencia. Por otro lado, el citado autor define también la responsabilidad subjetiva como la que “se genera por medio de la conducta del ser humano (...)”³, entendiendo así, que para este caso se requiere la intervención de culpa, negligencia o dolo en la actuación del causante.

Este artículo se enfoca de forma concreta en la obligación civil del Estado de retribuir económicamente a alguien por el daño causado a través de sus representantes en el ámbito jurisprudencial panameño; desarrollando un tema que resulta de gran interés, ya que conlleva a un estudio interdisciplinario en el que se involucran tanto el derecho civil, administrativo, como judicial, y puede suscitar confrontación a la hora de determinar jurisdicción y competencia.

CONCEPTO

En su libro *Tratado de derecho administrativo*, Jaime Orlando Santofimio

1. SANZ ENCINAR, Abraham, “El concepto jurídico de responsabilidad en la teoría general del derecho”. *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 4 (2000), pp. 37-38. Consultado en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-A-2000-10002700056.
2. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Antonio, “La responsabilidad civil subjetiva”, en ADAME LÓPEZ, Ángel Gilberto (coord.), *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo por el Colegio de Profesores de Derecho Civil, Facultad de Derecho-UNAM*, México, UNAM, 2017, p. 175. Consultado en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4488/10.pdf>.
3. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Antonio. *Ibidem*, p. 176.



Gamboa hace referencia a lo establecido por la Constitución Política de Colombia en el artículo 90, sobre la responsabilidad del Estado como “... la preciada garantía patrimonial del Estado frente a los daños antijurídicos que le sean imputables por su acción u omisión (incluso por inactividad), que ocasione perjuicios y, en consecuencia, en relación con los cuales surja el deber constitucional de reparar”.⁴ Más adelante, el citado autor refuerza su planteamiento con lo dictado en una sentencia de la Corte Constitucional Colombiana mediante la cual se deja por sentado que “la responsabilidad extracontractual del Estado tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico producido u ocasionado a un administrado, y la imputación del mismo a la administración pública tanto por la acción como por la omisión (...) de un deber normativo”.⁵

De lo anterior, podemos colegir que la responsabilidad civil extracontractual estatal es la obligación pecuniaria que adquiere el Estado que no deriva de contrato alguno, pero que se configura cuando un funcionario o entidad estatal actuando en representación suya, ocasiona un daño a un tercero, sea por comisión u omisión; en cuyo caso el agraviado adquiere la potestad de accionar para exigir el pago de una indemnización.

De existir elementos de convicción que demuestren la existencia de

responsabilidad civil extracontractual derivada de un acto u omisión de un deber estatal, tal y como su nombre lo indica, no se requerirá de una relación jurídica preexistente entre la Administración y el agraviado, pues su condición de administrado le confiere la potestad de accionar para obtener reparación al perjuicio causado.

ELEMENTOS

Para que el Estado pueda ser demandado por agraviar a alguien y para que se le atribuya responsabilidad extracontractual traducida en una indemnización, se requiere que concurren ciertos elementos, como se desprende de la sentencia del 26 de abril de 2019, publicada en los registros de la Procuraduría de la Administración, sobre la demanda contencioso administrativa de indemnización, accionada contra la Caja del Seguro Social, en la que el accionante reclama la suma de tres millones de balboas, por los daños y perjuicios que alega haber sufrido.

En su parte expositiva, la sentencia establece que:

“De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, nacional e internacional, para atribuirle responsabilidad civil extracontractual al Estado, se deben acreditar los siguientes elementos:

-
4. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Tratado de derecho administrativo, Tomo V: Derecho de víctimas y responsabilidad del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 2017, pp. 22-23.
 5. SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando. *Tratado de derecho administrativo, Tomo V: Derecho de víctimas y responsabilidad del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 2017, pp. 41-42.

- a. La falla o falta del servicio, por omisión, deficiente o retardo, que no es más que el hecho causado por el incumplimiento de las obligaciones a cargo del Estado y sus funcionarios, en torno a la prestación del servicio público, las cuales están establecidas en leyes, reglamentos, etc.
- b. El daño, que consiste en la lesión o perturbación de un bien protegido por el derecho, y que debe ser cierto, determinado o determinable, y antijurídico; y
- c. El nexo causal entre la falla o falta del servicio y el daño”.⁶

Del extracto citado, podemos concluir que, para exigir responsabilidad extracontractual al Estado, se hace necesaria la existencia de un daño, que según el Código Civil puede ser de naturaleza material (como el costo de reposición de un bien o lucro cesante) o moral (cuando afecta la honra, los sentimientos o bienestar psicológico de la persona), y de un nexo causal entre el daño causado y la falla del servicio.

LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN EL ORDENAMIENTO PANAMEÑO

La Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, mediante sentencia de

2 de febrero de 2009, citando precedente de 2 de junio de 2003, se ha manifestado en los siguientes términos:

“Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptualizado que tiene claro fundamento en las normas de la Constitución Nacional, que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1º, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que ‘las autoridades de la República están instituidas para proteger en sus vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción...’. Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público...”.⁷

La competencia para conocer sobre actuaciones u omisiones de los funcionarios públicos es de la Sala Tercera, según el

6. Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia del 26 de abril de 2019. Disponible en: <https://juris.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2019/07/Ornella-Martinez-vs-CSS.pdf>. Fecha de búsqueda: 23/05/2023.

7. Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 2 de febrero de 2009. Disponible en <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023.



artículo 206, numeral 2, de la Constitución Política, que establece lo siguiente:

“**Artículo 206.** La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

[...]

2. La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o semiautónomas”.

El Código Civil, por su parte, establece en su artículo 1644 la obligación de reparar la lesión causada para quien resulte responsable; mientras que el artículo 1644-A, dicta que, el daño no siempre será de naturaleza patrimonial -como en el caso de las lesiones morales-, el cual puede repararse mediante indemnización monetaria.

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

“**Artículo 1644-A.** “...Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan

un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo, mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en materia de responsabilidad contractual, como extracontractual. [...]

Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quién incurra en responsabilidad objetiva, así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y sus respectivos funcionarios, conforme al Artículo 1645 del Código Civil”. (subrayado es nuestro).

Se observa que la facultad de accionar para pedir resarcimiento por responsabilidad no es exclusiva de la esfera privada, sino que también beneficia a aquellos que mantengan una relación jurídica con el Estado (responsabilidad contractual); e incluso, a quienes no mantienen contrato con él, pero que, en calidad de administrados, poseen la facultad de reclamar el daño causado, derivado de actos u omisiones imputables al Estado.

La naturaleza omnipresente del Estado implica una relación constante con los administrados, de forma que la relación jurídica está implícita, aunque no exista vínculo contractual; por lo que resulta comprensible que, en el ejercicio de sus funciones, el Estado responda por los perjuicios que pudiese ocasionar por una gestión mal llevada o, incluso, por una falta de gestión.

Más adelante, el artículo 1645 del Código Civil impone que la obligación de resarcir no solo se refiere al causante directo del daño, sino que es extensiva a aquellos que mantengan una relación de tutela como la del padre y la madre con su hijo menor de edad, la de los dueños de empresa para con sus empleados y, por supuesto, el Estado, un importante generador de empleo, a través de las gestiones realizadas por funcionarios, y que actúan en nombre y representación suya, por lo que resultan vinculantes para el ente estatal, cuando el daño es causado en el ejercicio de sus funciones.

COMPETENCIA Y JURISDICCIÓN

En concordancia con las disposiciones constitucionales, el artículo 97 del Código Judicial dicta competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para conocer de las demandas de indemnización en contra del Estado, sus instituciones y funcionarios, por razón de culpa o negligencia en la prestación u omisión de un servicio.

Los numerales 8, 9 y 10 de este artículo señalan los tipos de indemnización de las cuales la Sala Tercera tendrá conocimiento, a saber:

“... ”

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

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

No obstante, el Código Judicial, en su artículo 159, numeral 2, establece la competencia de los jueces de circuito para conocer en primera instancia de los procesos civiles en que figure como parte el Estado. Ciertamente, estamos hablando de demandas que persiguen un resarcimiento de índole civil; sin embargo, la parte demandada sigue siendo el Estado o un funcionario público, y es aquí donde podríamos plantearnos ante qué jurisdicción recurrir.

La sentencia de la Sala Civil de la Corte de 29 de noviembre de 2007 dictada en un proceso de casación nos ayuda a entender este fenómeno. El demandante alega que la causal de nulidad de falta de jurisdicción invocada por el Tribunal Superior no se ha configurado, ya que sostiene que la demanda es de naturaleza civil, toda vez que se realizaron cobros indebidos y actuaciones contempladas por las normas



civiles en las que, aunque intervino la Contraloría General de la República, esta lo hizo solo en calidad de agente de pago; es decir, actuó como un ente de derecho privado. Por lo tanto, lo que se interpuso entonces fue una demanda civil extracontractual para la restitución de cobros indebidos.

La referida sentencia remite a un fallo de 16 de diciembre de 2004, en el que la Corte expresó lo siguiente:

“Esta Sala, (...) en reiteradas ocasiones ha sostenido el criterio de que los procesos en que el Estado figure como parte, serán de competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, salvo los casos en que figure como ente de derecho civil, los cuales serán de competencia de los tribunales civiles. En este sentido, conviene reproducir el fallo de 21 de octubre de 1999, que recoge lo medular del criterio jurisprudencial expuesto:

‘Debe apuntar esta Corte de Casación que la tendencia moderna es que todo caso en que esté involucrado el Estado debe ser resuelto por la jurisdicción contencioso-administrativa; (...)

Es el criterio de la Sala que la norma debe interpretarse en el sentido de que es competencia de los Jueces de Circuito conocer de los procesos en que el Estado o sus instituciones

figuren como entes de derecho civil, por la naturaleza de la actuación que los vincule al caso; esto como excepción al principio expuesto’ (Fallo de 21 de octubre de 1999)”.

Por otra parte, se explica que la confusión viene “por razón de que antes de que se creara la jurisdicción contencioso-administrativa en nuestro país y antes de que existiera la norma que atribuye esta competencia específicamente a esa jurisdicción (artículo 97, nums. 8, 9 y 10 C.J.), los tribunales civiles conocían de estas demandas en virtud del artículo 159 numeral 16 del Código Judicial (actual art. 159, num.14), en algunas ocasiones, como en este caso, el demandante equivoque la vía idónea para exigir su pretensión indemnizatoria” (véase fallo de 6 de febrero de 2003)⁸.

Adicionalmente, mediante sentencia de 2 de septiembre de 2009, la Sala Civil de la Corte expresó que:

“En el sentido de que los procesos en que figuren como parte el Estado y las demás entidades públicas, serán de competencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo; pero siempre y cuando, como lo señala la norma (...), figuren como parte el Estado o un ente público. De manera que, cuando se trata de casos de particulares o cuando las entidades públicas y cualquier otro organismo del Estado o municipio actúan como

8. Corte Suprema de Justicia. Sala Primera de lo Civil. Sentencia de 29 de noviembre de 2007. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023



entes de derecho civil, la competencia será de los tribunales civiles, por la naturaleza de la materia que los vincula al negocio”.

...

“(…) no solamente por ser parte el Estado en un contrato debe considerarse de carácter administrativo, y se afirme que cuando se produzca una controversia con respecto al mismo, le corresponda conocer a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Lo anterior, en virtud de que es competente la jurisdicción ordinaria y en especial los juzgados de circuito civil conocer de procesos civiles cuando el Estado, los municipios, las entidades autónomas, semiautónomas, descentralizadas, así como cualquier otro organismo del Estado o del municipio figuren como parte, tal como lo dispone el artículo 159 literal b del Código Judicial”.⁹ (lo subrayado es nuestro)

En la sentencia de la Sala Primera de lo Civil de la Corte Suprema de Justicia de fecha 11 de junio de 2004, dentro del proceso ordinario interpuesto contra la Caja de Seguro Social, y donde se demandaba el pago de daños y perjuicios sufridos como consecuencia de la negligencia hacia una persona al ser atendida por lesiones corporales con motivo de un accidente de tránsito, el demandante alegaba que la

causa era de competencia de los tribunales ordinarios de justicia, porque, a su juicio, aun cuando tenía la opción de reclamar ante la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, la indemnización correspondiente previo a agotar la vía gubernativa, podía reclamarse ante los juzgados de circuito civil en virtud de la competencia atribuida por el literal b) del artículo 159 del Código Judicial.

En ese caso, la Sala Civil confirmó la decisión de Tribunal Superior, que indicaba, con fundamento en el artículo 203 de la Constitución nacional, que corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa conocer de la prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos del Estado, basado en que la pretensión, al final, se trataba de una indemnización, la cual debía ser reclamada ante la Sala Tercera, ya que esta es la llamada a resolver las demandas de tal naturaleza contra el Estado y sus entidades o instituciones, tal como lo dicta el artículo 97 numeral 10 del Código Judicial.

En otras palabras, la jurisdicción civil puede activarse cuando los daños y perjuicios sean ocasionados como producto de la actuación del Estado como un ente de derecho privado, en cuyo caso, se entiende que es necesario que exista implícita una relación contractual, ya que la vinculación deriva, precisamente, de un contrato en el que el Estado es parte. Como hemos visto en el ejemplo anterior, en los casos en que se reclama la responsabilidad

9. Corte Suprema de Justicia. Sala Primera de lo Civil. Sentencia de 2 de septiembre de 2009. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023



extracontractual del Estado o de alguna de sus instituciones, no habiendo contrato de por medio, la jurisprudencia favorece el uso de la jurisdicción contencioso administrativa.

RECONOCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN NUESTRA JURISDICCIÓN

A continuación, se muestra el extracto de dos fallos en los que la pretensión del accionante era el reconocimiento de la responsabilidad extracontractual del Estado panameño por daños y perjuicios supuestamente ocasionados a sus bienes.

Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de 18 de diciembre de 2002

En la demanda interpuesta contra la Autoridad Marítima de Panamá y el Estado panameño, por el supuesto daño ocasionado a una motonave de propiedad del actor, por la falta de suministro de agua y soporte logístico para sofocar un incendio.

En este caso, la accionante fundamenta su pretensión alegando que el incendio pudo haberse evitado, de haber contado la Autoridad Marítima con las medidas de seguridad, herramientas y recursos debidos

y exigidos por ley, para contrarrestar este tipo de siniestros. No obstante, la Procuraduría de la Administración responde que el hecho medular surgió por imprudencia y negligencia de quienes realizaban trabajos de soldadura a la nave sin contemplar las medidas de seguridad.

Al final, la sentencia es favorecedora a la demandante, ya que además de concluir que sí hay responsabilidad objetiva en el hecho, concede la totalidad de la pretensión. En la parte motiva de la resolución, el tribunal establece que el Estado debe estar preparado y equipado para resolver situaciones de riesgo y seguridad como lo es un incendio. La Sala sustenta su posición en la opinión del jurista Martínez Rave, que señala que “la falla en el servicio público se presenta no sólo cuando el servicio no se presta, sino cuando se presta deficientemente e inclusive cuando se presta eficientemente, pero en un momento inoportuno en el tiempo o en el espacio a cuando se necesitó. El servicio público origina responsabilidad del Estado, cuando no funciona, cuando funciona mal o cuando funciona inoportuna, insuficiente o inadecuadamente”.¹⁰

La falta de agua en los hidrantes y en los depósitos de agua mientras se realizaban trabajos de soldadura, llevó a la Sala a concluir que la existencia del nexo de causalidad entre el servicio deficiente de la institución y el daño sufrido por la motonave, contrario a lo afirmado por

10. MARTÍNEZ RAVE, G. *La responsabilidad civil extracontractual en Colombia*, 8.ª ed., Biblioteca Jurídica Dike, 1995, p. 454, citado por la Sala Primera de lo Civil, en la Sentencia de 18 de diciembre de 2002. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 02/04/2023.



la procuradora de la Administración, que alegaba que la responsabilidad correspondía de manera exclusiva a la empresa que realizaba los trabajos.

Cabe destacar que esta decisión cuenta con salvamento de voto del magistrado Arturo Hoyos, en el que explica que “el Estado no está obligado a pagar esa indemnización porque el incendio que provocó la destrucción de la nave se debió a negligencia que es imputable a la parte demandante en este proceso y porque, además, en este caso no existe responsabilidad objetiva de la administración pública como se sostiene en la sentencia (pág. 22) ...”.¹¹

Somos del criterio que no deriva responsabilidad extracontractual para el Estado, porque no se configuran en este caso todos los elementos exigidos por la jurisprudencia y la doctrina. Si bien existió una falla en el servicio del Estado, no hubo una vinculación directa entre este elemento y el daño, porque el agente que realmente lo ocasionó fueron los soldados.

Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de 24 de marzo de 2015

El accionante interpuso demanda Contencioso Administrativa ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia contra el Estado panameño, por el servicio deficiente brindado por el Ministerio Público.

La pretensión consiste en que se condene al Estado a pagar una indemnización de un millón de balboas, en conceptos de daños y perjuicios materiales y morales causados, según la parte actora, por la prestación deficiente del servicio público y el mal ejercicio de las funciones en la instrucción sumarial.

En palabras del accionante, el Ministerio Público le causó daños morales y materiales al dictar la medida de desalojo de la vivienda, y asignar la guarda y crianza de su hijo a la madre del niño y no a él, luego de que la entonces esposa interpusiera una querrela por violencia intrafamiliar.

Alega el demandante que, a pesar de haber sido sobreseído, la custodia exclusiva de su hijo la seguía manteniendo la madre, y que el hecho de no poder ver al niño le generó un gran daño emocional y psicológico.

El fallo indica que el demandante sustenta su pretensión en los siguientes términos:

“... el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestra legislación se deriva de lo que está contenido en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, y con la modificación de la que este último fue objeto mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, importante resulta señalar que está expresamente contemplada al prever ‘la responsabilidad directa del Estado’ cuando el daño es causado

11. HOYOS, A. (Salvamento de Voto). Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 18 de diciembre de 2002. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 06/04/2023.



por conducto del funcionario a quien propiamente corresponde la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones (...).”.

Sin embargo, el accionante no pudo acreditar los perjuicios que dijo haber sufrido, ni mucho menos que el causante hubiese sido una entidad estatal, por lo no se accedió a la pretensión. La sentencia señala que la responsabilidad del Estado en la administración de justicia tiene otras connotaciones, pues no se puede reclamar al Estado una obligación patrimonial derivada de una actuación legítima de autoridades competentes, sin visos de antijuricidad.

“Sobre el daño antijurídico, la doctrina ha señalado que la fuente de responsabilidad patrimonial del Estado es un daño que debe ser antijurídico, no porque la conducta del autor sea contraria a derecho, sino porque el sujeto que lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar el perjuicio, por lo cual este se reputa indemnizable. Esto significa obviamente que no todo perjuicio debe ser reparado porque puede no ser antijurídico, y para saberlo será suficiente acudir a los elementos del propio daño que puede contener causales de justificación que hacen que la persona tenga que soportarlo”.

CONCLUSIÓN

De la jurisprudencia analizada se desprende que puede obtenerse un resarcimiento económico por parte del Estado, y que la Sala Tercera ha accedido

a tales pretensiones de indemnización en esta materia, en la medida en que estén presentes los elementos de responsabilidad extracontractual que se reclama, empero, dicho reconocimiento se da de manera proporcional al daño acaecido.

La responsabilidad extracontractual es una obligación tácita de quienes conviven en comunidad. La omnipresencia del Estado en cada uno de los rubros y su razón de existir para propiciar la convivencia ordenada de sus habitantes, lo obliga a responder por los agravios que pueda ocasionar en el mal ejercicio de sus funciones, haciendo posible que se active la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la que, bajo principios de legalidad, imparcialidad, interés público, verdad material y responsabilidad, se brinde justicia efectiva a todos sin distinción.

BIBLIOGRAFÍA

ARAÚZ, Heriberto, *Curso de derecho procesal administrativo*. La jurisdicción contencioso administrativa en Panamá, Universal Books, Panamá, 2004.

Corte Suprema de Justicia. Sala Primera de lo Civil. Sentencia de 29 de noviembre de 2007. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023.

Corte Suprema de Justicia. Sala Primera de lo Civil. Sentencia de 2 de septiembre de 2009. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023.

Corte Suprema de Justicia. Sala Primera de lo Civil. Sentencia de 11 de junio de 2004.

Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 07/07/2023.

Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 26 de abril de 2019. Disponible en: <https://jurisis.procuraduria-admon.gob.pa/wp-content/uploads/2019/07/Ornella-Martinez-vs-CSS.pdf>. Fecha de búsqueda: 23/05/2023.

Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia Contencioso Administrativa de 18 de diciembre de 2002. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>.

Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 2 de febrero de 2009. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 05/05/2023.

Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 26 abril de 2016. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>.

Corte Suprema de Justicia. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-864 de 2004. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/C-864-04.htm>

FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, Antonio, “La responsabilidad civil subjetiva”, en ADAME LÓPEZ, Ángel Gilberto (coord.), *Homenaje al doctor Othón Pérez del Castillo por el Colegio de Profesores*

de Derecho Civil, Facultad de Derecho-UNAM, México, UNAM, 2017. Consultado en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4488/10.pdf>.

HOYOS, A. (Salvamento de Voto), Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 18 de diciembre de 2002. Consultado en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html> Fecha de búsqueda: 06/04/2023.

JARAMILLO DELGADO, Carlos, *La responsabilidad patrimonial del Estado derivada del funcionamiento de la administración de justicia*, Colombia, 2006. Citado en Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de 24 de marzo de 2015.

MARTÍNEZ RAVE, G. *La responsabilidad civil extracontractual en Colombia* (8.ª ed.), Biblioteca Jurídica Dike, 1995. Citado en Sentencia de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de 18 de diciembre de 2002. Disponible en: <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>. Fecha de búsqueda: 02/04/2023.

SANTOFIMIO GAMBOA, Jaime Orlando, *Tratado de derecho administrativo, Tomo V: Derecho de víctimas y responsabilidad del Estado*, Universidad Externado de Colombia, 2017.

SANZ ENCINAR, Abraham, “El concepto jurídico de responsabilidad en la teoría general del derecho”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid*, núm. 4 (2000), pp. 27-55. Consultado en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-A-2000-10002700056.



La responsabilidad extracontractual del Estado panameño de aplicar el control interno de convencionalidad

Haydée Méndez Illueca

Abogada, defensora de derechos humanos, doctora en Derecho, summa cum laude, con especialización en Género y Derecho Penal; maestrías en Derecho Penal, Derecho Administrativo y Desarrollo del Sector Marítimo de Panamá. Docente universitaria, feminista, conferencista activa, consultora nacional e internacional en temas de derechos humanos, escritora, articulista y columnista de La Estrella de Panamá. Distinguida como mujer destacada en la defensa de los derechos humanos, por su incidencia política mediante la redacción de propuestas de leyes a favor de grupos vulnerables por la Defensoría del Pueblo, la Red de Defensores de los Derechos Humanos, y con la medalla Clara González de Behringer por el Colegio Nacional de Abogados, entre otros premios y reconocimientos.

Novelista y autora de obras jurídicas, artículos y ensayos, entre las que figuran *El derecho constitucional en Panamá, Balance y Perspectivas*, con el texto “La Constitución panameña y los derechos de las mujeres”, 2023; *Pensamiento crítico para el Panamá de hoy (inédito)*, *Mariposas y traiciones* (novela), 2021; tres ediciones de la recopilación de *Legislación relativa a las mujeres*, años 2016 a 2019; “Jorge Illueca: Guardián de la soberanía”, en *Protagonistas del siglo XX Panameño*, 2015; *Mujer, justicia y perspectiva de género*, 2008; coautora de *El acoso sexual: Un problema laboral*, 2012, y de *Agenda mujeres*, 2007.

RESUMEN: La adopción de la Convención Americana sobre Derechos Humanos,

también conocida como el Pacto de San José, configura el ideal bolivariano de crear

un sistema político y social donde todos los Estados americanos respeten los derechos humanos, y se cumpla el ideal de justicia para todos los grupos subrepresentados de su población, especialmente las mujeres. Pretendemos demostrar, mediante la descripción de varios casos, que el Estado panameño todavía tiene desafíos que enfrentar en el cumplimiento cabal de sus obligaciones extracontractuales, en ejercer estrictamente el control de convencionalidad en todas las ramas del poder público, en cumplir el *corpus iuris* interamericano y en la adecuación de su derecho interno a la normativa internacional. Como conclusión, exponemos nuestras opiniones acerca de algunas formas en que se podrían enfrentar estos desafíos.

PALABRAS CLAVES: Adecuación del derecho interno, control de convencionalidad, *corpus iuris* interamericano, opinión consultiva, responsabilidad extracontractual del Estado.

I. INTRODUCCIÓN

Aunque el Estado panameño no haya suscrito en un contrato con un individuo o grupo de individuos, es responsable extracontractualmente por la violación de los derechos humanos de los asociados, en virtud del artículo 4 de la Constitución Política, que lo obliga a acatar las normas de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y otras convenciones vinculantes, opiniones consultivas, tratados y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que conforman el *corpus iuris* interamericano.

Panamá ha sido condenada en cinco casos de violación de derechos humanos, pero lamentablemente se hace evidente, sobre todo, la violación de los derechos de dos grupos vulnerables: las mujeres y la población LGBTIQ+. La mayoría de los casos de violación de los derechos humanos de las mujeres no han sido demandados ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por diversas razones que exponremos. El fallo de la Corte Suprema de Justicia que “prohíbe” el matrimonio entre personas del mismo sexo sí ha sido objeto de una petición ante la Comisión IDH, lo que puede culminar en una composición amigable, en una recomendación al Estado o en una demanda ante la Corte Interamericana.

Históricamente en Panamá, siempre ha habido una fuerte reacción patriarcal en contra de los derechos humanos de las mujeres cada vez que hay un logro significativo a favor de las mismas. Esta reacción ha sido liderada por fundamentalistas religiosos. El rechazo ha influenciado a algunos funcionarios públicos, que han dejado que sus creencias y opiniones primen sobre su deber de cumplir la ley o de interpretarla de forma que se logre la efectividad de la norma convencional. Es muy difícil para las mujeres de escasos recursos presentar una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ya que esto necesita dinero, conocimiento y tiempo (no menos de 4 años para una respuesta de la Comisión.)

Todo esto ha representado un atraso en comparación con otras legislaciones de la región y ha obstaculizado el cumplimiento



y la correcta interpretación de las leyes vigentes sobre la materia, así como la búsqueda de medidas progresivas en favor de los derechos humanos, mediante la promulgación de nuevas leyes de adecuación del derecho interno a la normativa e interpretativa internacional.

La responsabilidad extracontractual del Estado es un principio importante para garantizar que el Gobierno rinda cuentas por sus acciones y proporcione un medio de reparación para quienes han sufrido daños. Este principio de responsabilidad es un aspecto crucial de la relación entre el Gobierno y sus ciudadanos. Aunque puede representar un desafío, particularmente en los casos en que las fallas sistémicas causan daños, sigue siendo un principio imprescindible para defender el Estado de derecho y proteger los derechos de los ciudadanos.

II. LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

La responsabilidad extracontractual del Estado se refiere a la obligación del Estado de reparar los daños que cause a los ciudadanos, en el ejercicio de sus funciones. La responsabilidad extracontractual es distinta de la responsabilidad contractual, que surge de un acuerdo específico entre dos partes, mientras que en el caso de la responsabilidad extracontractual, el Estado responde por los daños causados a personas naturales o jurídicas con las que no ha celebrado una relación contractual. El Estado panameño está obligado a indemnizar los daños causados por sus actos administrativos y legales, por la

negligencia y delitos de sus funcionarios y por la prestación defectuosa de los servicios públicos, aunque no responde por la actividad lícita que cause daño.

Esta responsabilidad es un límite al ejercicio del poder estatal y, al mismo tiempo, es una garantía del respeto de los derechos de los ciudadanos. La complejidad y dinamismo de este tema se refleja en la jurisprudencia sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, que está en constante evolución. La jurisprudencia establece que el Estado debe reparar los daños causados por la falta o falla de la Administración en el desempeño de sus funciones. Es importante destacar que tanto la responsabilidad extracontractual del Estado como el control de convencionalidad se extienden a todas las ramas del poder público, lo que incluye el ejecutivo, el legislativo y el judicial. La responsabilidad puede ser invocada por cualquier ciudadano que haya sufrido un daño como resultado de la acción u omisión del Estado.

En situaciones en que el Estado no cumple con su responsabilidad extracontractual, los ciudadanos pueden interponer una petición ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, las mujeres de escasos recursos están limitadas por las formalidades y los prerequisites que se exigen para ello, así como su falta de conocimiento sobre sus derechos, en caso de sufrir daños causados por el Estado. Muchas veces, el tiempo transcurrido entre el daño causado y la posibilidad de presentar una petición ante la CIDH hace que cualquier solución sea tardía.

Las situaciones en las que puede aplicarse la responsabilidad extracontractual del Estado pueden ser por daños causados por funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, como, por ejemplo, si un oficial de policía usa fuerza excesiva durante un arresto; o cuando el Estado no hace cumplir las leyes o no protege a los ciudadanos de daños, en cuyo caso este puede ser considerado responsable de cualquier daño causado por su omisión. El Estado también puede ser considerado responsable por los daños causados por desastres naturales u otras emergencias, particularmente si no tomó medidas razonables para prevenir o mitigar el daño.

Hacer cumplir la responsabilidad extracontractual puede ser un desafío por varias razones. En primer lugar, puede ser difícil establecer la causalidad y probar la culpa, particularmente en los casos en que el daño es causado por fallas sistémicas en lugar de acciones individuales. En segundo lugar, los recursos disponibles para indemnizar a las víctimas pueden ser limitados, especialmente en los países en desarrollo o en los casos en que el daño es generalizado. Finalmente, puede haber resistencia política e institucional a responsabilizar al Estado, particularmente en casos donde el daño es causado por

acciones tomadas en nombre de la seguridad nacional o el interés público.

III. OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE EJERCER EL CONTROL INTERNO DE CONVENCIONALIDAD

Un aspecto crucial de la responsabilidad extracontractual del Estado es el control de la convencionalidad. En virtud del artículo 4 de la Constitución Política de la República,¹ el Estado tiene la obligación de ejercer un control de convencionalidad a lo interno del Estado, a lo que se comprometió al ratificar la Convención Americana.²

La responsabilidad del Estado de aplicar el control interno de convencionalidad se deriva de su obligación de garantizar el respeto y la protección de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales de los cuales es parte. El control interno de convencionalidad es un mecanismo que busca asegurar la conformidad de las leyes y actuaciones estatales con las normas y estándares internacionales de derechos humanos.

Esto implica que el Estado, a través de sus diferentes poderes e instituciones, debe revisar y evaluar de manera constante sus leyes, políticas y prácticas, para

1. *Constitución Política de la República de Panamá de 1972, reformada por los Actos Reformatorios de 1978, por el Acto Constitucional de 1983, los Actos Legislativos n.º 1 y n.º 2 de 1994 y el Acto Legislativo n.º 1 de 2004 (6.ª ed.)*, Panamá, Mizrachi & Pujol, S.A., 2005. “Artículo 4. La República de Panamá acata las normas del Derecho Internacional”.
2. Convención Americana sobre Derechos humanos, “Pacto de San José”, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, el 7 al 22 de noviembre de 1969, Ley 15 de 28 de octubre de 1977. “Artículo 2. Deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.



asegurarse de que sean compatibles con las obligaciones y los estándares de derechos humanos establecidos en los tratados internacionales. El Estado debe tener la capacidad de identificar posibles violaciones de derechos humanos y tomar medidas para remediarlas.

El control interno de convencionalidad se basa en la idea de que los Estados son los principales responsables de garantizar y proteger los derechos humanos dentro de su territorio. El Poder Judicial debe ejercer una especie de ‘control de convencionalidad’ entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Esto significa que los Estados deben adoptar las medidas necesarias para evitar violaciones de derechos humanos, investigar y sancionar las violaciones que ocurran y brindar reparación a las víctimas.

Además, el control interno de convencionalidad, también incluye la necesidad de que los órganos judiciales y administrativos del Estado interpreten y apliquen las leyes de manera coherente con las normas y estándares internacionales de derechos humanos. Por consiguiente, es imprescindible que los jueces y funcionarios estatales tengan conocimiento de los tratados y las decisiones de los órganos de supervisión de derechos humanos, para aplicarlos en sus decisiones.

La responsabilidad del Estado de aplicar el control interno de convencionalidad

es esencial para garantizar el respeto y la protección de los derechos humanos. ¿Ha cumplido a cabalidad esta responsabilidad el Estado panameño? Presentamos a continuación tres casos o situaciones de actualidad en que se han afectado los derechos humanos de grupos vulnerables, y que presentan un desafío para que el Estado panameño cumpla con esta responsabilidad extracontractual. Ninguno de los procedimientos administrativos o judiciales interpuestos por las víctimas ha prosperado en el derecho interno panameño, por lo que forzosamente tenemos que concluir que se trata de omisiones importantes por parte de la justicia panameña.

IV. CASOS QUE PRESENTAN DESAFÍOS PARA ENFRENTAR LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO:

a. ESTERILIZACIÓN

En 1948 se emitió la Declaración Universal de los Derechos Humanos en la tercera asamblea de la ONU en París. Estos derechos no son discrecionales, no son metas sociales, ni aspiraciones políticas: son la creencia de que toda vida merece respeto. Setenta y dos años después, y a pesar de la transformación de las relaciones entre los géneros, la ley actual³, todavía viola los derechos

3. Ley 7 de 5 de marzo de 2013, “Que establece el marco regulatorio para la esterilización femenina”.

humanos de las mujeres panameñas y les niega su autonomía sexual.

La ley vigente exige que la mujer sea mayor de 23 años y tenga al menos dos hijos; esto equivale a **maternidad forzada**. Exige una recomendación médica que no se exige para los hombres, lo que equivale a **discriminación** contra las mujeres. Sólo afecta a las mujeres que no tienen cómo pagar una esterilización, lo cual constituye **discriminación de clase**. Por último, esteriliza *gratuitamente* a todos los que cumplen estos requisitos, lo que impone una carga demasiado pesada para el Estado. Esto es **inconstitucional**, porque viola el numeral 5 del artículo 110 de la Constitución.⁴

Tras dos años de pedir modificaciones a la ley, y bajo amenazas, la autora presentó un recurso extraordinario de inconstitucionalidad contra la Ley 7 de 2013, el 25 de noviembre de 2015 —Día de la no Violencia contra la mujer— alegando que violaba preceptos constitucionales que protegen garantías fundamentales, así como convenios internacionales ratificados por Panamá. A pesar de que el recurso tuvo opinión favorable de la Procuraduría General y que casi todos los años presentaba un impulso, la Corte Suprema de Justicia no contestó hasta 5 años después, el 10 de septiembre de 2020, con un fallo contradictorio que evidencia la falta de control interno de

convencionalidad por parte de nuestro más alto tribunal de justicia:

“Pese a que la **mujer y el hombre son iguales ante la ley** (...), la mujer por sus características físicas y biológicas dista mucho de ser semejante al hombre. De allí que **no pueden ser iguales las mujeres y los hombres**, lo cual nos lleva a concluir que las disposiciones legales denunciadas no contrarían el espíritu del artículo 19 de la Constitución”.⁵

Con este fallo quedó en evidencia la omisión de un componente clave del control interno de convencionalidad: la capacitación y sensibilización de los funcionarios públicos, en particular aquellos encargados de la aplicación de la ley y la administración de justicia, sobre los estándares internacionales de derechos humanos y su aplicación en el contexto nacional. Con esto se pone en peligro la protección de los derechos humanos de las mujeres en nuestro territorio.

Quedaban dos caminos: o se presentaba una petición ante la CIDH, ya que se había agotado la vía gubernativa, o simplemente se modificaba la ley. Optamos por esto último, que nos pareció más rápido y menos costoso, por lo que aun antes del fallo de la Corte Suprema de Justicia, en septiembre de 2019, presenté una propuesta de ley “Que establece el marco regulatorio para

4. Numeral 5 del artículo 110 de la Constitución Política de la República de Panamá: “5. Crear, de acuerdo con las necesidades de cada región, establecimientos en los cuales se preste servicio de salud integral y suministren medicamentos a toda la población. Estos servicios de salud y medicamentos serán proporcionados gratuitamente a **quienes carezcan de recursos económicos**” (Lo resaltado es nuestro).

5. Artículo 19 de la Constitución Política de la República de Panamá:
“Artículo 19. No habrá fueros o privilegios ni discriminación por razón de raza, nacimiento, discapacidad, clase social, **sexo**, religión o ideas políticas”. (Lo resaltado es nuestro.)



la esterilización en el sistema público de salud a petición de hombres y mujeres” ante Participación Ciudadana de la Asamblea Nacional.

Esta propuesta, que corrige lo demandado de inconstitucionalidad, fue prohibida por la Comisión de Salud de la Asamblea Nacional y se convirtió en el Anteproyecto 264. Sin embargo, hasta la fecha (junio de 2023), este anteproyecto no ha ido a debate. Mientras tanto, el daño sigue. En un reportaje publicado en *La Prensa*,⁶ la periodista Eliana Morales Gil nos relata la vida de cuatro mujeres, una historia de duelo, derechos pisoteados, exclusión y una Corte machista.

b. MATRIMONIO IGUALITARIO

En respuesta a una demanda presentada en el año 2016, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, bajo la ponencia de la magistrada María Eugenia López Arias, declaró, siete años después, en un fallo del 16 de febrero de 2023, que no son inconstitucionales la frase “entre un hombre y una mujer”, contenida en el artículo 26 del Código de la Familia de la República de Panamá; ni la expresión “las personas de ese mismo sexo”, incluida en el precepto 34, numeral 1, también del Código de la Familia de la República de Panamá; ni es inconstitucional el artículo 35 de la Ley 7 de octubre de 2015, que subroga la Ley 7 de 8 de mayo de 2014, que adopta el Código de Derecho Internacional Privado

de la República de Panamá, cuyo texto es el que sigue: “Se prohíbe el matrimonio entre individuos del mismo sexo”.

A pesar de que la demanda tuvo opinión favorable de la Procuraduría de la Administración, la Defensoría del Pueblo y un sinnúmero de personas, instituciones y asociaciones, el Pleno concluyó que estas normas “están objetiva y razonablemente justificadas en el interés general de dar prevalencia a aquellas uniones con el potencial de instaurar familias, dar continuidad a la especie humana y, por ende, a la sociedad”.⁷ También declaró que el derecho al matrimonio igualitario no pasa de ser una aspiración que, aunque legítima para los grupos implicados, no tiene categoría de derecho humano y **tampoco de derecho fundamental**, siendo que carece de un reconocimiento convencional y constitucional. Agrega que la Corte Suprema “no tiene facultad para decretar o proclamar derechos fundamentales que no estén positivizados e incidir en la eficacia y vigencia del contenido normativo del texto constitucional, por más cambios que se sucedan en la realidad, aun cuando estos tengan la entidad suficiente para producir una mutación constitucional”.⁸

En la demanda se argumenta que esta motivación se basa en la tradición, la definición del matrimonio, la procreación, la presunta ineptitud de las parejas homosexuales para criar niños, el reproche a su estilo de vida, el no reconocimiento de

6. MORALES GIL, Eliana, *La ley de piedra y las mujeres invisibles*, *La Prensa*, Panamá, 18 de mayo de 2023.

7. GORDÓN GUERREL, Ismael, “Corte Suprema de Justicia rechaza aprobar matrimonio igualitario”, *La Estrella de Panamá*, Panamá, 1 de marzo de 2023. Disponible en: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/230301/supremo-panama-dice>.

8. *Ibidem*.

los diversos tipos de familia (que son un hecho innegable), y en el no reconocimiento de un derecho tan fundamental como el derecho a elegir pareja y formar una familia.⁹

En Panamá, el no reconocimiento del matrimonio entre personas del mismo sexo genera problemas en temas como el derecho sucesorio (herencia intestada), la posibilidad de tomar decisiones médicas de la pareja, exoneraciones de impuestos, derecho de la pareja del trabajador a seguridad social como dependiente, dificultades para obtener préstamos y establecer un patrimonio común y la posibilidad de adoptar y registrar hijos en el Registro Civil, entre otros. Actualmente, la homosexualidad es considerada un delito grave de acuerdo al reglamento interno de la Policía Nacional y el Benemérito Cuerpo de Bomberos. Se les prohíbe también a personas homosexuales donar sangre.

Con este fallo, una vez más, quedó en evidencia la omisión, por parte de la Corte Suprema de Justicia, de varios componentes clave del control interno de convencionalidad: Primero, la obligación del Estado de revisar su legislación existente para asegurar su compatibilidad con los tratados internacionales de derechos humanos y en caso de detectarse discrepancias, adoptar las medidas progresivas necesarias para corregirlas.

Segundo, si se identifican lagunas en la legislación interna, el Estado está obligado a adoptar nuevas leyes y políticas que garanticen el pleno ejercicio de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales. Tercero: la obligación del Estado del cumplir rigurosamente las opiniones consultivas, tratados y jurisprudencia de la CIDH, todo lo cual conforma el denominado corpus iuris interamericano.¹⁰

A solicitud del Gobierno de Costa Rica, el 24 de noviembre de 2017 la CIDH emitió la Opinión Consultiva 24/17 (que es parte del corpus iuris interamericano y es vinculante para los Estados parte), concluyendo que “es necesario que los Estados garanticen el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, incluyendo el derecho al matrimonio, para asegurar la protección de todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por parejas heterosexuales”.¹¹

c. MATERNIDAD FORZADA

En 2022, una pequeña niña de ocho años de edad de la etnia guna fue abusada sexualmente por su padrastro y producto de ese abuso resultó embarazada. Se le obligó a pasar por una cesárea para tener al hijo que engendraba en su vientre, pasando

9. Cfr. FALLO: Órgano Judicial, Corte suprema de Justicia – Pleno, Panamá, 16 de febrero de 2023.

10. CHEN STANZIOLA, María Cristina, “Panamá y el sistema interamericano de protección de los derechos fundamentales”, en *El derecho constitucional en Panamá, Balance y Perspectivas*, 2023, p. 284. Esto, escrito por la magistrada Chen Stanziola, una de las magistradas que, inexplicablemente, votó a favor de la prohibición del matrimonio igualitario.

11. Opinión Consultiva OC-24-17. Consultable en: <https://www.tse.go.cr/pdf/publicaciones/el-fallo-oc-24-17-de-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos.pdf>



por una terrible situación que pudo haberse evitado. El embarazo se detectó a los tres meses de gestación, tiempo en que, de acuerdo a especialistas, pudieron haberle practicado un procedimiento para interrumpir el embarazo, porque el producto no era viable. Se hubiera podido aplicar el numeral 2 del artículo 144 del Código Penal.¹²

Diversas organizaciones de mujeres presentaron una denuncia contra el Estado panameño por la presunta comisión de delitos contra la vida e integridad personal, la administración pública y el orden jurídico familiar, en perjuicio de una menor, víctima de violación y maternidad forzada. Sin embargo, a pesar de las pruebas presentadas, la Fiscalía de Decisión y Litigación Temprana de la Fiscalía Anticorrupción decidió archivar provisionalmente la denuncia, argumentando que los hechos denunciados no constituían delito, ya que la menor de ocho años, **estaba apta para ser madre**. Sin ser experta, cualquier persona sabría que es imposible que la vida de una niña de ocho años y del producto no corra peligro si se le obliga a parir.

A la niña se le violaron sus derechos sexuales y reproductivos y su derecho a decidir cuándo ser madre, ya que el producto fue el resultado de una violación y el Estado debe garantizar la seguridad y protección de los ciudadanos, así como el

ejercicio de sus derechos y libertades. La maternidad forzada a los ocho años no es vida, además de que por la edad de la madre el producto también corría peligro. La madre de la niña es una paciente psiquiátrica; el único familiar que tiene es la tía, cuyo esposo está en prisión por haber violado a la niña; el niño que tuvo es albino y requiere de cuidados especiales de por vida¹³ para evitar el cáncer de piel, sobre todo en países tropicales. Además de las lesiones cutáneas, los albinos sufren un sinnúmero de problemas oculares como nistagmo (movimiento involuntario de los ojos), estrabismo, fotofobia o miopía, lo que les obliga a revisarse la vista constantemente. Estos cuidados son muy costosos y muchas parejas gunas deciden no tener más hijos, porque no se pueden arriesgar a que les salga otro albino. En estas condiciones, es casi imposible que esta niña pueda continuar con su educación, por lo que se le ha condenado a una vida de extrema pobreza.

Los y las funcionarias de las diferentes instituciones no consideraron el derecho a la vida de la madre sobre el del producto. Y es que la equidad exige que se recontextualice el concepto vida, ya que la “vida” contempla otras cosas, además de respirar, sobre todo en el caso de una niña tan pequeña.

El movimiento feminista no ha logrado presentar una petición ante la CIDH, por

12. Artículo 144 del Código Penal: No se aplicarán las penas señaladas (por causar un aborto o consentir que alguien lo practique) 1. (...) “2. Si el aborto es realizado, con el consentimiento de la mujer, por graves causas de salud que pongan en peligro la vida de la madre o del producto de la concepción”. En este caso, “corresponderá a una comisión multidisciplinaria designada por el Ministro de Salud determinar las causas graves de salud y autorizar el aborto”.

13. Agencia EFE, “Los gunas, la etnia panameña marcada por el albinismo”, *La Estrella de Panamá*, Panamá, 5 de julio de 2019. Disponible en: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/190705/gunas-etnia-marcada-panamena-albinismo>.

falta de fondos, ya que la mayoría de las asociaciones locales subsiste solo con la cuota de la membresía voluntaria.

V. CONSIDERACIONES FINALES

¿Cómo enfrentar estos desafíos a la responsabilidad extracontractual del Estado? En todos los casos que hemos expuesto se reconoce la influencia política de las religiones en el fondo de la actuación y en la toma de decisiones tanto de magistrados como de funcionarios públicos, que defienden la dogmática religiosa, a través de la utilización de diversas estrategias como la judicialización y la argumentación científica y bioética. Particularmente, en Latinoamérica, la Iglesia Católica tiene una fuerte influencia y es el principal obstáculo, tanto a nivel individual de las personas como de las legislaciones y políticas públicas, favorables a la diversidad sexual y los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres.

Debemos reformar las normas que se convierten en un detente a la marcha hacia sociedades más justas; eliminando atavismos socioculturales, relaciones asimétricas de poder y mandatos de la cultura patriarcal machista. Se debe evitar, además, el retraso injustificado en la decisión, una vez impetrados los recursos, porque “nada se parece tanto a la injusticia como la justicia tardía” (Séneca).

La demora en los trámites para recibir una decisión de la CIDH, y los requisitos para incoar una petición (mínimo 4 años), hace muy difícil que grupos subrepresentados

tengan acceso a la justicia, que es uno de los pilares de los derechos humanos. Panamá, como Estado parte de la Convención Americana debe solicitar la simplificación de los trámites requeridos para conseguir la reparación.

La Defensoría del Pueblo debe prestar orientación técnica a las víctimas, para facilitar los trámites. Por intermedio de la Secretaría de Consultas y Asesoría Jurídica, la Procuraduría de la Administración podría dar orientación y apoyo a las víctimas, ya que su función es estar vigilante para proteger los derechos de los ciudadanos y el respeto a los derechos humanos ante la negativa del ejercicio de justicia. Muchas de las vistas que han presentado tanto, la Procuraduría General como la Procuraduría de la Administración, en los casos de violación de los derechos humanos, han sido ignoradas o rebatidas por falta del control interno de convencionalidad.

En Panamá, también existe una ausencia de filantropía estatal, que se refiere a la práctica de que el Estado realice acciones filantrópicas, utilizando recursos públicos para llevar a cabo iniciativas de beneficio social, en este caso asignar fondos para apoyar a organizaciones sin fines de lucro de la sociedad civil, que trabajan en el área de promoción de los derechos humanos. Esto es permitido por ley, pero hasta ahora la filantropía del Estado se ha concentrado en la Teletón, que es una colecta organizada por el Club 20-30, un club machista que en Panamá no permite el ingreso de mujeres como socias activas.

En cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado de adoptar



nuevas leyes y políticas que garanticen el pleno ejercicio de los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales cuando se identifiquen lagunas en la legislación interna:

- Resulta imperativo reglamentar la objeción de conciencia, ya sea por medio de una ley, la reglamentación de una ley, o de protocolos del Ministerio de Salud, el Ministerio Público, SENIAF, o cualquier institución que forme parte de la ruta crítica de mujeres y adolescentes que por ley cumplen con los requisitos legales para que se les interrumpa el embarazo. El numeral 7 del artículo 27 de la Ley 82/2013,¹⁴ ya garantiza la presencia de otro profesional en caso de objeción de conciencia.
- El numeral 1 del artículo 144 del Código Penal¹⁵ exige que el aborto se practique dentro de los dos primeros meses de embarazo (8 semanas). Esto debe modificarse, ya que muchas veces la mujer, y sobre todo si se trata de una adolescente, a los dos meses ni siquiera es consciente de que está embarazada. Este plazo se debe alargar, a por lo menos 4 meses, cuando todavía el producto no es viable. En el caso del numeral 2, se debe interpretar taxativamente lo que

se considera causas graves de salud y ampliar el concepto de “vida”.

En cuanto al acceso a la justicia de las personas de pocos recursos económicos, los Estados deben garantizar que las víctimas de violaciones de derechos humanos, tengan acceso efectivo a la justicia y a recursos adecuados para obtener reparación.

En conclusión, en los trágicos ejemplos que hemos mencionado, se puede ver que la interpretación por parte del Estado de las normas del corpus iuris interamericano sobre derechos humanos deja mucho que desear y ha obedecido a posturas absolutistas y a un “patriarcado radical” sobre la sexualidad, como reacción al creciente pluralismo, que es tendencia mundial. Es responsabilidad del Estado realizar su interpretación de manera coherente con los principios y estándares establecidos en estos instrumentos. Los Estados tienen la obligación de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de todas las personas dentro de su jurisdicción, y la interpretación adecuada de las normas es fundamental para cumplir con esta responsabilidad y superar las interpretaciones tradicionales.

14. Ley 82 de 24 de octubre de 2013:

Artículo 27. El Ministerio de Salud desarrollará las siguientes acciones con la finalidad de sensibilizar, prevenir y atender la violencia contra las mujeres:

[...]

7. En el caso de objeción de conciencia, garantizar la presencia de profesionales en las instituciones de salud pública de lugares apartados, que puedan interrumpir un embarazo cuando sea necesario y cuando la mujer tenga derecho a que se le practique en los casos permitidos por ley, con su consentimiento.

15. Código Penal de 2007:

Artículo 144. No se aplicarán las penas señaladas (por causar un aborto o consentir que alguien lo practique): 1. Si el aborto es realizado, con el consentimiento de la mujer, para provocar la destrucción del producto de la concepción ocurrida como consecuencia de violación carnal, debidamente acreditada en instrucción sumarial.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

APARICIO ALBA, Raúl René. *Jerarquía constitucional de los tratados sobre derechos humanos*, Panamá, 2015.

Center for Reproductive Rights, *Breaking Ground 2015: Treaty Monitoring Bodies on Reproductive Rights*, 2015.

CHEN STANZIOLA, María Cristina, “Panamá y el sistema interamericano de protección de los derechos fundamentales”, en *El derecho constitucional en Panamá. Balance y perspectivas*, Procuraduría General de la Nación, Procuraduría de la Administración, Tribunal Electoral de Panamá, e Instituto Colombo-Panameño de Derecho Procesal, Sello Editorial Bios Academy, Colombia, 2023.

Constitución Política de la República de Panamá de 1972, reformada por los Actos Reformativos de 1978, por el Acto Constitucional de 1983, los Actos Legislativos n.º 1 y n.º 2 de 1994 y el Acto Legislativo n.º 1 de 2004 (6.a ed.), Panamá, Mizrachi & Pujol, S.A., 2005.

Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José”, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en San José, Costa Rica, el 7 al 22 de noviembre de 1969, Ley 15 de 28 de octubre de 1977.

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (“Convención de Belem do Para”), Ley 12 de 20 de abril de 1995.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, Convención “CEDAW”), Ley 4 de 22 de mayo de 1981.

Denuncia penal incoada el 4 de mayo de 2022 ante la Fiscalía de la Sección de Atención primaria de la Fiscalía Metropolitana, Ministerio Público, por la supuesta comisión de los delitos de maltrato, abuso de autoridad e infracción de los deberes de los servidores públicos y lesiones personales.

FACIO, Alda, Cuando el género suena, cambios trae. *Metodología para el análisis de género del fenómeno legal* (2.^a ed.), ILANUD, San José, Costa Rica, 1996.

FALLO: Órgano Judicial, Corte suprema de Justicia – Pleno, Panamá, 16 de febrero de 2023.

Ley 33 de 1938, “Por la cual se permite la esterilización voluntaria”.

Ley 48 de 1941, “Por la cual se permite la esterilización”.

Ley 7 de 2013, “Que establece el marco regulatorio para la esterilización femenina”.

Ley 38 de 31 de julio de 2000, “Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”.

Ley 7 de 5 de febrero de 1997, por la cual se crea la Defensoría del Pueblo.

MORALES GIL, Eliana, *La ley de piedra y las mujeres invisibles*, (Reportaje), La Prensa, Panamá, 18 de mayo de 2023.

STAFF WILSON, Mariblanca, *La discriminación contra la mujer en la legislación panameña*, Panamá, 1993.

VAGGIONE, Juan Marco (comp.), *Diversidad sexual y religión*, Católicas por el Derecho a Decidir, Córdoba, Argentina, 2008. Disponible en: www.catolicas.com.ar/libros/.



Páginas Web

BOLAÑOS BOLAÑOS, Luis Antonio, y CHINCHILLA MORA, Luis Guillermo, Para entender el fallo OC-24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y su efecto sobre los procedimientos registrales y civiles en Costa Rica, IFED-TSE, San José, Costa Rica, 2002. Consultado en: <https://www.tse.go.cr/pdf/publicaciones/el-fallo-oc-24-17-de-la-corte-interamericana-de-derechos-humanos.pdf>.

ECHEVERRÍA, María Victoria, “Iván Chanis: Fallo de la Corte niega derechos y discrimina a las minorías”, La Estrella de Panamá, Panamá, 8 de marzo de 2023, Disponible en: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/230308/ivan-chanis-fallo-corte-niega>.

EYNER ISAZA, Henry, “El control de convencionalidad y su aplicación en Panamá”, Revista Académica Especializada de Derechos Humanos, UNACHI. Accedido el 6 de abril 2023. Consultado en: <https://jadimike.unachi.ac.pa/bitstream/handle/123456789/142/Dr.%20Henry%20Isaza.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

GONZÁLEZ MONTENEGRO, Rigoberto, *¿Qué es el control de convencionalidad?* Unas ideas introductoras sobre el control de convencionalidad (3.ª ed.), 2021. Consultado en: https://www.defensoria.gob.pa/wp-content/uploads/2021/06/Que-es-el-control-de-convencionalidad_GONZALEZ-MONTENEGRO-Rigoberto.pdf.

GORDÓN GUERREL, Ismael, “Corte Suprema de Justicia rechaza aprobar matrimonio igualitario”, *La Estrella de Panamá*,

Panamá, 1 de marzo de 2023. Disponible en: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/230301/supremo-panama-dice>.

“Los gunas, la etnia panameña marcada por el albinismo”, La Estrella de Panamá, Panamá, 5 de julio de 2019. Disponible en: <https://www.laestrella.com.pa/nacional/190705/gunas-etnia-marcada-panamena-albinismo>.

MORALES GIL, Eliana, “La ley de piedra y las mujeres invisibles”, La Prensa, Panamá, 18 de mayo de 2023. Disponible en: <https://www.prensa.com/sociedad/la-ley-de-piedra-y-las-mujeres-invisibles/>.

“Panamá: Corte Suprema de Justicia emite fallo relacionado con el matrimonio igualitario”, TVN Noticias, Panamá, 1 de marzo de 2023. Disponible en: https://www.tvn-2.com/nacionales/judicial/corte-suprema-justicia-emite-fallo-matrimonio-igualitario-maria-eugenia-lopez-arias-rechazan-codigo-de-la-familia-comunidad-lgbt-panama-noticias-familias-prensa-magistrados-votos-a-favor-contr_1_2038732.html

Procuraduría de la Administración. “Presupuestos de admisibilidad de la demanda”, Jurisprudencia Sistematiza Contencioso Administrativa. Disponible en: <https://juris.procuraduria-admon.gob.pa/?s=responsabilidad+ante+violaci%C3%B3n+de+derechos+humanos&submit=Buscar>

Revista Iuris, Universidad de Cuenca, Ecuador. Disponible en: publicaciones.ucuenca.edu.ec.

Revistas indexadas, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. Disponible en: revistas.javeriana.edu.co.

Trato jurisprudencial de la figura de la prescripción de la acción y de la cuantificación del daño moral en los procesos de indemnización, derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado

Lenisel L. Saavedra Guevara de Bosano

Abogada egresada de la Universidad de Panamá, con maestría en Derecho Procesal de la Universidad Interamericana de Panamá y estudios de maestría en Docencia Superior, de la Universidad de Panamá, en curso.

Jefa de la Secretaría de Procesos Judiciales de la Procuraduría de la Administración, con ocho años de experiencia en la jurisdicción contencioso administrativa y comisionada suplente en la mesa de trabajo del Código de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Cada diez años con la elección de nuevos magistrados, se promueven cambios en los planteamientos y razonamientos jurídicos que inciden directamente en la jurisprudencia, esto, debido a los avances en la justicia y a la implementación de trámites, más expeditos y menos formalistas, que sustentan la mayoría de los ideales vanguardistas, que tienen como máxima, la protección de los derechos humanos.

No obstante, cuando tales cambios en las decisiones de los magistrados

sustanciadores aumentan y difieren entre sus despachos, se comprometen principios universales que inciden directamente sobre la certeza del derecho.

Es así que, la temática en referencia será abordada a partir de recientes pronunciamientos de la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, en materia de indemnización; observando, en primer lugar, las variables en el tratamiento de la figura de la prescripción de la acción y, en segundo lugar, el permanente reto sobre la cuantificación del daño moral.



I. LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN

Cuando nos referimos a la prescripción de la acción en materia de indemnización, debemos tener presente que se trata de la extinción del plazo establecido para reclamar, es decir, la pérdida de la oportunidad legal de exigir la responsabilidad que en estos casos se le atribuye al Estado.

Al respecto, Guillermo Cabanellas define la prescripción como la “Caducidad de los derechos en cuanto a su eficacia procesal, por haber dejado transcurrir determinado tiempo sin ejercerlos o demandarlos”.¹

Conforme al artículo 97 del Código Judicial, la indemnización por responsabilidad extracontractual del Estado es uno de los procesos atribuidos a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, y esas demandas deben ser encausadas en uno de los siguientes supuestos:

- a. Por razón de daños o perjuicios causados por actos que la Sala reforme o anule;
- b. En virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado; y
- c. Por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

Las demandas contencioso administrativas de indemnización se admitirán siempre que cumplan con los requisitos establecidos en la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946; así como aquellos contenidos en el Código Judicial y en el Código Civil.

Las variables más comunes en las decisiones de los magistrados, sobre los elementos de admisibilidad en las demandas de indemnización, son las siguientes:

- a. La prescripción de la acción,
- b. La falta de individualización de los supuestos (numerales 8, 9 y 10) contenidos en el artículo 97 del Código Judicial,
- c. La ausencia de hechos u omisiones en que se sustenta la pretensión, y
- d. La ausencia de la expresión de las disposiciones que se estiman violadas y su concepto de la violación.

La valoración y decisión sobre los supuestos de admisión de estas demandas ha conllevado, desde hace ochenta años de creación de la jurisdicción, la aplicación estricta de la ley, de la mano de un ejercicio pretoriano, a través del cual nuestro alto tribunal ha construido importantes precedentes en aras de la tutela judicial efectiva, la que no solo implica el acceso a la justicia, sino que se extiende a la garantía del debido proceso e igualdad de las partes, así como a una sentencia motivada, congruente y eficaz.

1. CABANELLAS, G., *Diccionario de derecho usual*, Tomo VI: P-Q, Buenos Aires, Argentina, p. 357.

El desafío está en la unificación de esas valoraciones y decisiones, es decir, en la verticalidad de los pronunciamientos, que no debe entenderse como un obstáculo a la sana crítica o al análisis lógico, individual y evolutivo de cada magistrado, sino como la fuente de derecho que, en su concepto jurídico, debe ser la jurisprudencia para el ciudadano común.

De los cuatro presupuestos de admisión de la demanda, referidos en los párrafos que anteceden, se seleccionó la prescripción de la acción con la finalidad de ejemplificar la dicotomía en el tratamiento jurisprudencial.

Es importante tener presente que las acciones de indemnización, a través de las cuales se pretenda reclamar la responsabilidad extracontractual del Estado, tienen como plazo un año desde que lo supo el agraviado o desde la ejecutoría de la sentencia penal, tal como lo dispone el artículo 1706 del Código Civil, cuyo texto dice así:

“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 civil se contará a partir de la ejecutoria de la sentencia penal o de la resolución administrativa, según fuere el caso”.

El siguiente cuadro comparativo advierte la distinción en el tratamiento de la prescripción de la acción, en decisiones actuales de la Sala Tercera. Para ilustrar este apartado mencionaré seis, de un total de dieciséis resoluciones analizadas.

Sentencia de 30 de enero de 2020	Resolución de 23 de junio de 2021
<p>El caso trataba del fallecimiento de un menor producto de la supuesta negligencia de médicos de la Caja de Seguro Social. El padre reclamó como indemnización veinte millones de balboas (B/. 20,000,000.00).</p> <p>La Procuraduría de la Administración, quien en estos casos actúa en defensa del Estado, apeló la admisión de la demanda, advirtiendo la prescripción; sin embargo, el resto de los magistrados manifestaron</p>	<p>La demanda pretendía la indemnización por un monto de trescientos mil balboas (B/.300,000.00), por los supuestos daños y perjuicios derivados de un proceso ejecutivo incoado por la Caja de Ahorros en contra de la difunta hermana de la demandante.</p> <p>La Procuraduría de la Administración, quien en estos casos actúa en defensa del Estado, apeló la admisión de la demanda, advirtiendo la prescripción.</p>



Sentencia de 30 de enero de 2020

que dicha figura debía resolverse con la sentencia, es decir, al final del proceso, ya que no se considera un elemento de admisión, en tal sentido, la prescripción fue declarada luego de evacuado todo el proceso.

Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:

“... se evidencia que la lesión o afectación sufrida al menor G.A.G.J (Q.E.P.D.) se produjo el día cuatro (4) de abril de dos mil diecisiete (2017). Sin embargo, este Despacho debe advertir que de las constancias procesales que obran dentro del expediente, se observa que la presente demanda contenciosa-administrativa de indemnización fue presentada en la Secretaría de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el día veintiséis (26) de octubre de dos mil dieciocho (2018), o sea un (1) año y seis (6) meses después de la afectación, daño o la lesión sufrida por el menor... es evidente que la presente acción **se encontraba prescrita** al tenor de lo dispuesto en el artículo 1706 del Código Civil...

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia... **DECLARA QUE NO ES RESPONSABLE** el Estado panameño... **además de encontrarse PRESCRITA la acción...**”.

Resolución de 23 de junio de 2021

El resto de los magistrados del tribunal accedieron al recurso de apelación e indicaron que, en efecto, al ser la figura un elemento de admisión, procedía su revisión, concluyendo, en esa fase, que la acción estaba prescrita.

Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:

“En consecuencia puede concluirse que desde esa fecha, hasta el 24 de julio de 2019, cuando presentó la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización, Corregida, bajo examen, ya había prescrito el plazo de un año establecido en el artículo 1706 ... En este contexto debemos acotar que hemos efectuado el análisis atinente a la **Prescripción** en esta etapa procesal, toda vez que, la Sala Tercera ha reconocido en amplia jurisprudencia, que la misma **constituye**, en materia Contencioso Administrativa, **un presupuesto de admisibilidad y no de fondo**.

Por consiguiente, el resto de los Magistrados... **REVOCAN... y en su lugar NO ADMITEN** la demanda contencioso administrativa de daños y perjuicios...”.

En el desarrollo de los fallos en referencia, el tribunal de alzada destacó que la prescripción es de orden público y responde a la necesidad de certeza de las relaciones jurídicas, las cuales deben tener un mecanismo de extinción,

tal como lo afirmó el autor italiano Giuseppe Molfese.²

Veamos otros ejemplos en los cuales el tratamiento jurisprudencial de la figura de la prescripción varía:

Resolución de 25 de febrero de 2022	Resolución 7 de junio de 2022
<p>En esta causa, la accionante demandó el pago de seis millones de balboas, (B/.6,000,000.00) debido a los supuestos daños y perjuicios ocasionados por la Caja de Seguros Social por el consumo de dietilenglicol.</p> <p>La Procuraduría de la Administración, quien en estos casos actúa en defensa del Estado, apeló la admisión de la demanda, advirtiendo la prescripción; sin embargo, el resto de los magistrados manifestaron que la fase de admisibilidad no es la oportunidad procesal para verificar los temas de prescripción, por lo cual debe ser analizada por el sustanciador, en el fondo de la demanda.</p> <p>Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:</p> <p>“Con respecto al tema de la prescripción, esta Sala ha sido reiterativa, en que <u>la fase de admisibilidad no es la oportunidad procesal para verificar los temas de prescripción, por lo cual dicho supuesto deberá ser analizado por el sustanciador, en el fondo de la demanda</u>”.</p>	<p>En este caso el accionante demandó el pago de dos millones de balboas (B/.2,000,000.00), por los supuestos daños y perjuicios que le ocasionó la Policía Nacional.</p> <p>La particularidad en este caso es que la prescripción que sustentó la apelación de la Procuraduría de la Administración en defensa del Estado, se derivó a partir de la corrección de la demanda, la cual se presentó fuera de término.</p> <p>Así, el resto de los magistrados del tribunal accedieron al recurso de apelación e indicaron que, en efecto, al ser la figura un presupuesto de admisión, procedía su revisión, concluyendo que la acción estaba prescrita.</p> <p>Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:</p> <p>“Cabe señalar en este punto y, conforme lo dicho por esta Sala ... la prescripción, en la etapa procesal como la que nos encontramos, constituye un presupuesto de admisibilidad y, en ese sentido al encontrarse la presente Acción prescrita conforme a las consideraciones de hecho y de derecho sustentadas por nuestra parte, resulta claro para el Tribunal de Apelación que la demanda en estudio no puede ser admitida.</p> <p>En consecuencia... REVOCAN la Resolución de 17 de febrero de 2022, expedida por la Magistrada Sustanciadora, y en su lugar NO ADMITEN, la Demanda Contencioso Administrativa de Indemnización”.</p>

2. *Prescrizione e decadenza in materia civile*, Giuffrè, Milano, 2005, p. 105.
Referencia de la Sentencia de 23 de junio de 2021, emitida por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.



Resolución de 13 de abril de 2023

En esta causa, la accionante demandó el pago de nueve millones de balboas (B/.9,000,000.00) debido a los supuestos daños y perjuicios ocasionados por la Caja de Seguros Social por el consumo de dietilenglicol.

La Procuraduría de la Administración, quien actúa en defensa del Estado, apeló la admisión de la demanda, advirtiendo la prescripción; sin embargo, el resto de los magistrados manifestaron que la fase de admisibilidad no es la oportunidad procesal para verificar los temas de prescripción, por lo cual debe ser analizada por el sustanciador, en el fondo de la demanda.

Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:

“Con respecto al tema de la prescripción, **esta Sala ha sido reiterativa, en que la fase de admisibilidad no es la oportunidad procesal para verificar los temas de prescripción, por lo cual dicho supuesto deberá ser analizado por el sustanciador, en el fondo de la demanda**”.

Resolución de 10 de febrero de 2023

En este caso, el demandante reclamaba la suma de un millón cuatrocientos mil balboas (B/.1,400,000.00) en concepto de daños y perjuicios, debido al proceso penal al que fue sometido durante las investigaciones del caso dietilenglicol.

La Procuraduría de la Administración, en defensa del Estado, apeló la admisión de la demanda, advirtiendo la prescripción.

El resto de los magistrados del tribunal accedieron al recurso de apelación e indicaron que, en efecto, al ser la figura un presupuesto de admisión, procedía su revisión, concluyendo que la acción estaba prescrita.

Para una mejor comprensión, transcribimos parte de la motivación del fallo:

“... a juicio del resto de los Magistrados, la circunstancia planteada en líneas que preceden, por sí sola, **conlleva su inadmisión** instaurada por el activador jurisdiccional, **se encuentra prescrita**.”

En consecuencia... **PREVIA REVOCATORIA** de la Providencia de fecha tres (3) de agosto de 2022, **NO ADMITE**, la Demanda Contencioso Administrativa...”.

Aunado a lo anterior, cabe señalar otros múltiples pronunciamientos de la Sala Tercera, revisados para generar la información de este artículo; a saber, la resolución de 26 de abril de 2022, resolución de 11 de julio de 2022, resolución de 1

de septiembre de 2022, resolución de 20 de octubre de 2022 y resolución de 22 de diciembre de 2022. En todas, el resto de los magistrados del tribunal resolvieron la apelación de la Procuraduría de la Administración **señalando que la fase**

de admisibilidad no es la oportunidad procesal para verificar los temas de prescripción. Sin embargo, en la resolución de 10 de junio de 2022, resolución de 14 de junio de 2022, resolución de 29 de junio de 2022, resolución de 5 de julio de 2022 y resolución de 1 de marzo de 2023, **ese mismo tribunal revocó la admisión de la demanda, manifestando que la acción estaba prescrita y que esa es la fase para evaluarla.**

Luego del análisis de las resoluciones previas, es claro que la causal de prescripción constituye un límite derivado del ejercicio tardío de los derechos. En ese sentido, los criterios aplicables se fundamentan en juicios que obedecen al principio de seguridad jurídica³.

Por consiguiente, comprendemos que esa institución legal debe aplicarse de manera cautelosa y bajo reservas especiales de elementos fácticos que la evidencien, pues la seguridad jurídica es un valor estrechamente ligado al Estado de derecho, cuya exigencia se concentra en la formulación adecuada de las normas y el cumplimiento del derecho, especialmente por los órganos encargados de su aplicación⁴.

En este punto, cabe resaltar que el objetivo de estas reflexiones es hacer una contribución analítica a la comunidad forense, para retomar la discusión respecto a la necesidad de normar y

desarrollar de manera especial los procesos para promover acciones de reclamación por daños y perjuicios frente a la responsabilidad extracontractual del Estado.

El momento es propicio, ya que a la fecha se encuentra en fase de divulgación el anteproyecto del Código Procesal Contencioso Administrativo, el cual contempla nuevos plazos para presentar las demandas de indemnización, entre otros elementos de interés, los cuales me permito transcribir.

“Artículo 208...

La acción que directamente persiga la reparación de un daño causado por un hecho, omisión de la administración, que se fundamente en alguno de los numerales 8, 9 o 10 del artículo 97 del Código Judicial, prescribe al cabo de un (1) año, contado a partir de la siguiente manera:

1. Cuando se trate de daños causados por actos administrativos declarados nulos, por ilegales, por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el afectado contará con el término de un (1) año, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia contencioso administrativa, para presentar su demanda de indemnización.

3. ALDABE MURO, I. (2017). *La calificación del daño en la responsabilidad civil extracontractual y la prescripción de la acción. Especial referencia al caso de la Taliodomina en España*. Universidad Pública de Navarra, p. 15.

4. PÉREZ LUÑO, A.-E. (2000) “La seguridad jurídica: Una garantía del derecho y la justicia”. *Boletín de la Facultad de Derecho*, (15), p. 28.



2. Cuando se trate de daños originados de las infracciones en que incurran, en el ejercicio de sus funciones o con pretextos de ejercerlas, cualquier funcionario o entidad pública, el afectado contará con el término de dos (2) años, contado a partir del momento en que lo supo el agraviado, para presentar su acción de reparación directa; no obstante, si a raíz de ello se iniciare oportunamente una acción penal o administrativa, el término para presentar la demanda será de dos (2) años, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia penal o administrativa, según fuere el caso.
3. Cuando se trate de daños derivados del mal funcionamiento del servicio público, el término para presentar la acción de reparación directa será de dos (2) años, contado a partir de que lo supo el agraviado; no obstante, si a raíz de ello se iniciare oportunamente una acción penal o administrativa, el término para presentar la demanda será de dos (2) años, contado a partir de la ejecutoria de la sentencia penal o administrativa, según fuere el caso”.

Del desarrollo que precede, se advierte que de aprobarse bajo estas nuevas iniciativas, quien reclame la responsabilidad extracontractual del Estado mediante demanda de indemnización tendrá dos años cuando se trate de acciones del funcionario o mala prestación del servicio,

y un año cuando su pretensión sea derivada de un acto anulado por la Sala Tercera.

La sola codificación especial para regular los temas contenciosos administrativos es un avance en sí misma para la justicia y la tutela judicial efectiva. Es por ello por lo que la ampliación en estos plazos robustecerá el derecho a ser oído de los administrados; sin embargo, esta evolución debe ir armonizada con los pronunciamientos de la Sala Tercera, que sientan las bases referenciales en cuanto a la certeza del derecho.

Lo anterior no quiere decir que los cambios en la jurisprudencia serán imposibles, pero deberán ser ampliamente motivados, como bien señalan los principios rectores del anteproyecto del Código Procesal Contencioso Administrativo: “Las decisiones del Tribunal deberán atender a los criterios orientadores de certeza, estabilidad y razonabilidad, evitando inconsistencias y contradicciones con la doctrina jurisprudencial y, de haberlas, deberá advertirlas de manera expresa, sustentándola suficientemente desde el punto de vista jurídico”.

II. Reto sobre la valoración del daño moral en las demandas de indemnización por responsabilidad extracontractual del Estado

Gilberto Martínez Rave y Catalina Martínez Tamayo definen daños morales subjetivos o *pretium doloris* como “aquellos que

lesionan aspectos sentimentales, afectivos o emocionales, que originan angustias, dolores internos, psíquicos, que no son fáciles de describir, 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..”⁵.

Al referirnos, hoy día, al daño moral, nos encontramos frente a un panorama subjetivo, respecto a los sentimientos, reputación, creencias y otros derechos que van intrínsecos en el ámbito personalísimo. Algunos actores señalan que “Se puede denominar como daño extrapatrimonial, en razón que es el perjuicio que no lesiona el patrimonio de la persona, ni sus ingresos, ni puede cuantificarse económicamente con referencia a un valor de mercado”⁶.

En cuanto a la fijación del monto indemnizatorio por daño moral, la jurisprudencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia ha señalado que su cuantificación debe hacerse de conformidad con las pruebas aportadas por el demandante. No obstante, esa misma línea jurisprudencial reconoce también que, a falta de elementos que ayuden a precisar el monto de dicha reparación, el tribunal puede de forma discrecional, razonable y fundada, adentrarse a su fijación tomando en cuenta aquellos factores o elementos que surjan en autos⁷.

En sentencia de 19 de agosto de 2008, la Sala Tercera de los Contencioso Administrativo indicó lo siguiente:

“Luego del examen de las consideraciones expuestas en el fallo impugnado sobre los medios de prueba que sirvieron para demostrar el daño moral que sufrió el demandante, a juicio de esta Corporación resulta acertado el análisis y la conclusión a la que arribó al respecto, ya que al haberse acreditado la lesión que sufrió la víctima del accidente, consistente en la pérdida de su ojo derecho, sin lugar a dudas recae en su configuración y aspecto físico, lo que obviamente se traduce en la afectación de sus sentimientos psíquicos, tanto en su yo interno ocasionándole sentimientos desagradables (como tristeza, preocupación, angustia, intranquilidad, desasosiego, fracaso, mal humor, cólera, entre otros) así como también los llamados sentimientos de autovaloración y ex valoración, los primeros a lo referente a la consideración que tiene la persona sobre sí mismo (vergüenza, culpa etc..) y los segundos relativos a la consideración que tienen los terceros sobre su persona (como repugnancia, respeto, lástima). (Sic)

En jurisprudencia de esta Sala se ha dicho que en estos casos

5. Responsabilidad civil extracontractual (11.ª ed.), Temis, 2003, pp. 266 y 267. Referencia en la sentencia de 2 de febrero de 2009.

6. AGUILAR PINTO, A. A. (2019). El daño moral en la legislación panameña. Maestría thesis, Universidad de Panamá. Vicerrectoría de Investigación y Postgrado.

7. Sentencia de 26 de abril de 2016, emitida por la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo.



de lesiones físicas, los medios de prueba que acreditan la severidad y magnitud del tamaño o trauma físico, constituyen al mismo tiempo la prueba del daño moral, ya que constituyen una alteración de su configuración y aspecto físico, por lo que necesariamente tiene que afectarse negativamente sus emociones y sentimientos psíquicos”.

La valoración del daño es un desafío. Para algunos se concentra en el caudal probatorio que la parte demandante promueve ante el tribunal, y para otros, la sola comprobación del daño generador supone, inmediatamente, la indemnización por daño moral. Es por esto que cuando se trata de esta afectación, el escenario requiere de la implementación de todas las herramientas intelectuales que nos acerquen a la verdad judicial.

Para el año 2000, la tasación del daño, específicamente el moral, suponía un reconocimiento de B/.3,000.00, según la fuente jurisprudencial de la época. Es por ello por lo que coincido con la autora Karem Benitez, en su artículo publicado para la Revista Saberes, cuando dice: “Encontrar una adecuada proporción o equivalencia entre la reparación y el daño tratándose de la afectación de bienes extrapatrimoniales ofrece, como es natural, serias dificultades y exige del juzgador poner en juego sus facultades discrecionales de la manera más seria y prudente posible”⁸.

Pero las cosas se complican un poco más cuando se trata de un demandante que afirma que el Estado es responsable por la pérdida de la vida de un familiar. Tengamos presente que, en los procesos de indemnización, la carga probatoria es elemental, pero, sobre todo, le incumbe al actor, por lo que, la pregunta obligada es ¿qué sucede cuando quien demanda no aporta o no es suficiente el material probatorio para determinar la cuantificación del daño?, entendiéndose que aquel se haya configurado a partir de sus elementos, es decir, que sea cierto (presente o futuro) determinado o determinable y antijurídico.

La interrogante anterior me lleva a reflexionar sobre lo dicho por Michel Taruffo en su obra *La prueba*: “Los elementos de pruebas son asumidos como premisas a partir de las cuales es posible extraer inferencias, las inferencias siguen modelos lógicos que representan los rasgos típicos de cada caso; la conclusión acerca de un hecho es lógicamente probable, como una función de los argumentos lógicos basada en los medios de pruebas disponibles. Este tipo de razonamiento fundado en el concepto lógico de inferencia ha sido desarrollado como una teoría general y se aplica en diversos ámbitos en los que la ponderación de los medios de prueba es importante; por ejemplo, en los trabajos de inteligencia. En las últimas décadas se ha desarrollado una perspectiva similar también en el ámbito de la prueba

8. BENÍTEZ S., K. I. (2022). “Recomendaciones para tasar el daño moral en Panamá”. *Revista Saberes APUDEP*, 5(1), 477–516. https://revistas.up.ac.pa/index.php/saberes_apudep/article/view/2651.

judicial, como marco que ofrece modelos racionales para la valoración de la prueba en el proceso judicial”⁹.

En este punto, resulta oportuno referir la tesis doctoral de Maximiliano Aramburo, sobre la Decisión judicial y prueba en la obra de *Michele Taruffo*, cuando concluye, entre otras cosas, que el elemento nuclear de la prueba es la noción de hecho: “Sin hechos no hay enunciados y sin enunciados sobre hechos no es posible hablar de verdad como correspondencia. Los enunciados sobre los hechos no pueden ser formulados como enunciados valorativos y la tarea de construirlos corresponde de manera protagónica al juez, mediante herramientas de selección que le permita aislar únicamente los hechos que tengan relación con el supuesto fáctico de la norma jurídica cuyas consecuencias se han de aplicar en el proceso judicial correspondiente”¹⁰.

En análisis como el que nos ocupa, debemos tener presente que los

elementos probatorios sirven para la formación de la convicción del juez, de forma que este decida en derecho y bajo los elementos de la verdad, o bien atendiendo las probabilidades estadísticas y lógicas del caso. Es por esto que, de acuerdo a Taruffo, el análisis de las probabilidades cuantitativas o teóricas Bayesiana (Teorema de Bayes) no son exclusivas, sino que se deben observar las probabilidades lógicas a través de modelos de razonamiento como el baconiano (Tablas Bacon), para lo cual es indispensable hacer la distinción entre los medios de pruebas (evidencias) y las pruebas como resultado.

Veamos algunos ejemplos prácticos de las decisiones de la jurisdicción contencioso administrativa en materia de indemnización por responsabilidad extracontractual del Estado, y los retos que supone la cuantificación del daño moral cuando existe la pérdida de la vida humana y el caudal probatorio es insuficiente.

Sentencia de 2 de febrero de 2016

En este caso, los padres de un joven fallecido reclamaron ciento setenta y cinco mil ciento setenta y tres balboas con noventa y dos centésimos (B/.175,173.92), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado, por los disparos fatales realizados por un servidor público.

Motivación de la sentencia:

“Por tales motivos, el hecho que gocen de una buena salud mental sus progenitores, no es óbice para concluir que no se ha acreditado el daño moral porque el solo hecho

9. TARUFFO, M. (2008). La prueba. Marcial Pons, Ediciones jurídicas y sociales. Madrid, pp. 30-32.

10. ARAMBURO CALLE, M. A. (2020). *Decisión judicial y prueba en la obra de Michele Taruffo*. Tesis doctoral. Universitat d'Alacant / Universidad de Alicante. España.



Sentencia de 2 de febrero de 2016

que se le ocasionara la muerte repentina, les ocasionó una afectación a su integridad moral, más aún cuando se encuentra acreditada en autos, que existe una relación de causalidad entre la situación imputable a la Policía Nacional y el daño causado, denotando así una falta en el servicio público por parte de dicha entidad estatal, la cual está llamada a garantizar la paz, seguridad ciudadana, el cumplimiento y la observancia de la Constitución Política de la República, como lo establece la Ley Orgánica de la Policía, lo cual implica cuidar y proteger la vida, honra, integridad física, derechos, libertades y bienes de los asociados.

... En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, CONDENA ... al Estado Panameño, al pago de la suma de VEINTICINCO MIL BALBOAS CON 00/100 (B/25,000.00), desglosados en DOCE MIL QUINIENTOS BALBOAS CON 00/100(B/12,500.00) para cada uno de los demandantes... en concepto de daño moral experimentado por la muerte de su hijo...”.

Sentencia de 28 de diciembre de 2022

En este caso, los padres de un joven de 19 años de edad fallecido reclamaron quinientos mil balboas (B/.500,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado, por las acciones de un servidor público en ejercicio de sus funciones.

Motivación de la sentencia:

“... en el caso del daño moral el artículo 1644-A del Código Civil indica que corresponderá al Juez su determinación, para lo cual, habrá de tener en cuenta, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Así las cosas, tomando en consideración la gravedad del hecho, el bien jurídico tutelado y demás detalles que reposan en autos, este Tribunal reconoce, en concepto de daños morales, a favor de los demandantes, el monto de ciento cincuenta mil balboas (B/.150,000.00) como consecuencia de la muerte ocasionada a ...; a razón de, setenta y cinco mil balboas (B/.75,000.00) para ... y setenta y cinco mil balboas (B/.75,000.00) para ...”.

Salvamento de Voto

“Con el respeto que me caracteriza, debo manifestarle al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que no comparto la decisión de reconocer la cuantía fijada en concepto de indemnización por daño material o patrimonial y daños morales causados por la muerte de ...

Sentencia de 28 de diciembre de 2022

En consecuencia, si la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia condenó al Órgano Judicial al pago de cuatrocientos diecisiete mil doscientos cuarenta y dos balboas con setenta y nueve centavos (B/.417,242.79) en concepto de indemnización por los daños y perjuicios materiales y morales causados por la pérdida del brazo de la demandante; no resulta proporcional y ajustado a derecho que en el presente caso que hubo la pérdida de una vida como es el caso del joven ... a causa de una mala prestación del servicio público por parte de un servidor público en funciones de ... que sólo se proceda a reconocer la suma de CIENTO CINCUENTA MIL BALBOAS (B/.150,000.00)..."

Sentencia de 9 de marzo de 2023

Este caso versa sobre el fallecimiento de un menor de nueve años, a causa de un vehículo del Estado, razón por la cual la madre reclamaba quinientos mil balboas (B/.500,000.00) en concepto de los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado, por las acciones de un servidor público en ejercicio de sus funciones.

Motivación de la sentencia:

“Ante este único dictamen médico psiquiátrico que, en efecto, deviene en valioso para el Tribunal colegimos que la señora..., resultó afectada por la muerte de su hijo menor... (q e.p.d.), generada por atropello del vehículo... Esta afectación en sus sentimientos, perceptible durante la evaluación psiquiátrica mediante el llanto frecuente, respuestas parcas, ansiedad y otros (f.133), deviene en cónsona con los tres (3) diagnósticos que dan cabida a un sufrimiento intenso y malestar psíquico, que incide en su calidad de vida y requiere un proceso de rehabilitación para su mejoramiento.

...

Previo estudio de la jurisprudencia y advertido el daño moral que se ha producido a la demandante, es pertinente subrayar que el artículo 1644-A del Código Civil establece que le compete al Juez determinarlo, **considerando los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Con base en estos aspectos y la sana crítica, se reconoce la ocurrencia y resarcimiento de daño moral a favor de quien demanda, por razón de la muerte ocasionada a su hijo menor... (q.e.p.d.), por un monto de setenta y cinco mil balboas (B/.75,000.00)...**”.



Sentencia de 15 de marzo de 2023.

En este caso, la madre de un joven mayor de edad fallecido reclamaba un millón de balboas (B/.1,000,000.00) en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado, por las acciones de un servidor público en ejercicio de sus funciones.

Motivación de la sentencia:

“En este contexto, acota el Tribunal que la simple pérdida de la vida o de la integridad personal es un daño extrapatrimonial que exige reparación. De manera tal que aun cuando se prescindiera de un dictamen psicológico o psiquiátrico, ello no es óbice para que se reconozca una cuantía, atendiendo precisamente, a los criterios arriba expuestos, si como a los contenidos en el artículo 1644-A del Código Civil.

En virtud de lo anterior, y en atención a lo dispuesto en la norma legal citada, según el cual, el monto de **la indemnización lo determinará el juez tomando en consideración los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, así como las demás circunstancias del caso, este Tribunal accede a la pretensión procesal de ordenar a ... (ESTADO PANAMEÑO) el pago de una indemnización a ... por el monto de B/.75,000.00, en concepto de daño moral, por el fallecimiento de su hijo ...**”

Es importante resaltar que en este caso uno de los magistrados salvó el voto, indicando lo siguiente:

Salvamento de Voto

“Es interesante acotar el hecho que la doctrina jurídica ha indicado que en el caso que se condene a la restitución producto de una afectación, esta debe llevarse a cabo de manera íntegra, de forma tal que el establecimiento de una cuantía en concepto de daño sufrido es apenas un paliativo monetario frente a la ausencia o falta permanente de un ser querido como es el hijo de la accionante...

Por las anteriores consideraciones, **a pesar de que no estableció cuantía alguna, del cual por lógica se deriva el daño moral, lo justo es que se aumente la cuantificación en concepto de reparación por daño moral a por lo menos la suma de ciento cincuenta mil balboas (B/.150.000.00)**”.

Sentencia de 22 de agosto de 2023

En este caso, los padres de un joven fallecido reclamaron doce millones cuatrocientos sesenta y cinco mil balboas (B/.12,465,000.00), en concepto de indemnización por los daños y perjuicios derivados de la responsabilidad extracontractual del Estado, por los disparos fatales realizados por un servidor público.

Motivación de la sentencia:

“Visto lo anterior y tomando en consideración que el artículo 1644-A del Código Civil, establece que el monto de la indemnización, se determinará tomando en consideración, los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica tanto del responsable como de la víctima, así como las demás circunstancias del caso, esta Colegiatura procederá a tasar el daño moral ocasionado a los hoy demandantes, teniendo en cuenta lo siguiente:

– Que el derecho lesionado en este caso, ha sido el máspreciado de los Derechos Humanos, el derecho a la vida;

– Que las pruebas practicadas dentro del proceso penal, permitieron a los juzgadores de primera y segunda instancia descartar que los tripulantes de la embarcación... transportaran drogas y armas de alto calibre; por el contrario, la investigación llevada a cabo arrojó que lo que se ubicó dentro de la misma fue introducido con posterioridad a los hechos ocurridos, es decir, que se alteró la escena del delito...

– Que se han acreditado las carencias económicas que sufren las victimas sobrevivientes ...

– Entre otras circunstancias del caso, que el Órgano Ejecutivo (en turno) otorgó indulto a los funcionarios implicados, retrasando así el proceso penal hasta tanto el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declarara la inconstitucionalidad de dichos indultos.

...

Producto de lo anterior, este Tribunal tasa el daño moral en el monto de doscientos setenta y cinco mil balboas (B/.275,000.00)...”.



Son indudables los esfuerzos jurisprudenciales llevados a cabo por los magistrados de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, frente a los desafíos que implica la utilización de las disposiciones civiles, para hacer frente a la tramitación de este tipo de acciones.

La importancia en la unificación o armonización de las decisiones jurisprudenciales es descrita con precisión en las palabras de Salazar Revuelta, quien advierte que a los magistrados jurisdiccionales, no solo se les reconoce una labor complementaria, interpretadora o integradora del *ius civile*, sino también, en ocasiones excepcionales, correctora, por la vía de dejar sin eficacia, en la práctica, una institución civil en desuso o cuya aplicación podía dar lugar a una injusticia. Así, afirma que “las soluciones pretorias son, en ocasiones, de equidad, es decir, procuran tener en cuenta lo que la conciencia y el ambiente social requieren en el caso concreto”¹¹.

Es así que, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia tiene una ardua labor en las decisiones que sienta sobre la valoración del caudal probatorio aportado por las partes, en el análisis de esquemas fácticos o de probabilidades estadísticas o cuantitativas que regularmente son generadas por peritos, y en el ejercicio de ponderación sobre las probabilidades lógicas, por lo que, es preponderante evaluar la desafiante decisión de construir, jurisprudencialmente o mediante ley,

una tabla base para la tasación del daño, una herramienta que es utilizada y desarrollada en otros países de la región.

Sin embargo, este tipo de decisión no es en blanco o negro, ya que hay una gama de matices grises en medio de la construcción de baremos que pudieran, luego, vulnerar derechos humanos, entendiendo que un hecho similar o idéntico puede causar distintas consecuencias y su alcance o efectos tiene una multiplicidad de variables a considerar, de ahí que los detractores de esa herramienta adviertan que, cuando se habla de daño moral, este es inherente a la persona y no al hecho generador.

El debate sobre el tema podría ser infinito, por lo que, dar pasos que nos acerquen a la justicia cuando hablamos de responsabilidad extracontractual, especialmente del Estado, es lo que la sensatez jurídica supone.

Así, no podemos dejar de mencionar los avances observados en el anteproyecto del Código Procesal Contencioso Administrativo, en el cual se ha introducido la posibilidad de transigir.

“Artículo 118. Reglas especiales del proceso. Este proceso se regirá por las siguientes reglas especiales:

1. Luego de admitida la demanda se notificará al demandado para que en un término de veinte días hábiles rinda informe de conducta y al

11. SALAZAR REVUELTA, M. (2007). *La responsabilidad objetiva en el transporte marítimo y terrestre en Roma*. Madrid, España: Dykinson. <https://elibro.net/es/ereader/procuradpa/34303?page=16>.

Procurador de la Administración para que, dentro de los veinte días hábiles siguientes, contados a partir de la notificación, conteste la demanda.

2. Vencido el término para contestar la demanda, el Tribunal deberá notificar a las partes de una audiencia inicial de avenimiento, en la que el Procurador de la Administración deberá estar presente. En esta audiencia, se fijarán los puntos en litigio para determinar si se puede transigir algún, algunos, todos o ninguno de éstos.
3. En caso que se dé algún avenimiento, las partes firmarán un acta donde conste la propuesta de transacción, que será remitida por el Tribunal al Consejo de Gabinete o al ente colegiado competente para aprobar transacciones, según lo dispuesto

por la Constitución Política, que deberá manifestarse, aprobando o desaprobando la transacción, dentro de un término de dos (2) meses que podrá ser prorrogado previo acuerdo de las partes.

4. En tanto la entidad competente se pronuncie sobre la propuesta de transacción, el proceso quedará suspendido.
5. En caso de que no se apruebe la transacción, el proceso deberá continuar con el trámite del proceso ordinario”.

La posibilidad de transar con el Estado podría ser una herramienta eficaz y efectiva para reparar el daño ocasionado en un tiempo prudente, especialmente ante las altas cuantías demandadas, que representan un monto aproximado de más de B/.5,235,263,391.02, pendientes de sentencia.



Indemnización por daños y perjuicios producto de la responsabilidad civil extracontractual del Estado, derivada de un mal funcionamiento del servicio registral

Gisel Alejandra Olmedo

Licenciada en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Latina de Panamá. Entre sus estudios cuenta con maestría en Derecho Penal y Procesal Penal con especialidad en Sistema Penal Acusatorio de la Escuela del Ministerio Público de Panamá y el Instituto de Estudio e Investigación Jurídica (INEJ) de la República de Nicaragua; maestría en Derecho Comercial por la Universidad Interamericana de Panamá y maestría en Derecho Registral, Inmobiliario y Notarial de la Universidad Latina de Panamá. En la actualidad es estudiante graduanda de la maestría en Docencia Superior de la Universidad Santander de Panamá.

Cuenta con postgrado en Derecho Penal de la Universidad de Salamanca, España; grado técnico obtenido en el Curso de Derecho Registral Iberoamericano (CADRI), otorgado por el Colegio de Registradores de la Propiedad, Bienes Muebles y Mercantiles de España y la Universidad Autónoma de Madrid, España; grado técnico obtenido en el Curso Inicial de Operadores del Sistema Penal Acusatorio del Instituto Superior de la Judicatura de Panamá.

Ha ocupado diversos cargos en la Administración pública, a saber: Banco Nacional, Caja de Ahorros, Registro Público de Panamá; y ha ejercido el derecho en el ámbito privado. Laboró en el Órgano Judicial como secretaria judicial *ad-honorem* del Juzgado Municipal Civil de la Chorrera y asistente de magistrado de la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia. Ocupa en la actualidad el cargo de abogada de la Secretaría de Consultas y Asesoría Jurídica de la Procuraduría de la Administración.

Ha impartido docencia como profesora especial en las cátedras de Derecho Civil y Derecho Registral a nivel técnico, de licenciatura y maestría en la Universidad de Panamá y universidades privadas del país. Ha sido capacitadora en el Órgano Judicial, Procuraduría General de la Nación y la Procuraduría de la Administración.

RESUMEN: Nos parece importante abordar brevemente el tema relacionado con la responsabilidad extracontractual del Estado, que surge como consecuencia directa de la actuación u omisión culposa de un servidor público, que en el caso objeto de estudio, es el director general del Registro Público, es decir, por el mal funcionamiento del servicio registral, por lo que, quien se considere víctima de un daño puede, ya sea demandar al Estado o en su defecto al director general (registrador general), utilizando la vía contencioso administrativa para exigir su indemnización; solo que corresponde al particular, demostrar que cumple los siguientes elementos: la culpa, el daño y el nexo de causalidad. En consecuencia, si el Estado es encontrado responsable, éste deberá pagar la indemnización correspondiente.

PALABRAS CLAVES: Responsabilidad civil extracontractual del Estado, Registro Público, mal funcionamiento del servicio, derecho registral, servicio público, culpa, daño, nexo causal, indemnización.

I. CONCEPTO DE SERVIDOR PÚBLICO Y SERVICIO PÚBLICO. ¿EL REGISTRO PÚBLICO PRESTA UN SERVICIO PÚBLICO?

El término servidor público en nuestro ordenamiento jurídico, cuenta con una definición constitucional y legal; de forma general, se puede entender, como

cualquier persona que ejerza funciones públicas, y está definida en el artículo 299 de la Constitución Política de la República de Panamá a continuación:

Artículo 299. Son servidores públicos las personas nombradas temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los Municipios, entidades autónomas o semiautónomas; y en general, las que perciban remuneración del Estado.

Asimismo, la Ley 9 de 20 de junio de 1994¹ define el término servidor público:

Servidor público: Es la persona nombrada temporal o permanentemente en cargos del Órgano Ejecutivo, Legislativo y Judicial, de los municipios, entidades autónomas o semiautónomas y, en general, la que perciba remuneración del Estado.

Como puede entenderse de ambas definiciones, servidor público es toda persona que desarrolla funciones en cualquier entidad del Estado, indicada por la Constitución Política, como fundamental en la organización del Estado, o dentro de los servicios públicos prestados por el mismo Estado, e incluso en las entidades descentralizadas en los cargos a los que la ley ha investido de funciones públicas, como es el caso del Registro Público de Panamá. Veamos el contenido de los

1. Que establece y regula la Carrera Administrativa.



artículos 8 y el artículo 11 de la Ley 3 de 1999²:

Artículo 8. Designación del Director General. El Director General del Registro Público será designado por el Órgano Ejecutivo, para un período de cinco años, concurrente con el período presidencial...

(El Subrayado es nuestro)

Artículo 11. Funciones del Director General. El Director General tendrá a su cargo la representación legal, y ejercerá, además de las funciones que le señalan el Código Civil y los decretos y reglamentos vigentes sobre el Registro Público... (El subrayado es nuestro)

De las normas antes descritas podemos concluir lo siguiente:

1. El director general del Registro Público es un servidor público, por tanto, es una persona revestida de autoridad, que a través de sus actos, expresa la voluntad del Estado y en cierto modo, pueden comprometerlo, debiéndose encontrar en relación de derecho público, con uno de los órganos estatales fundamentales.
2. Son también servidores públicos aquellos que, así no se encuentren vinculados a tales órganos estatales fundamentales, son señalados

como servidor público en entidades descentralizadas, como es el caso del Registro Público de Panamá.

Establecido que el director general del Registro es un servidor público del Estado panameño, se hace necesario determinar cuáles son las características jurídicas esenciales que definen el término servicio público (Fernández Ruiz, 2016):

- a. La generalidad: se vincula con los derechos humanos, porque todo ser humano, con la satisfacción de los requisitos legalmente establecidos, tiene derecho a usar el servicio público sin más límite que la capacidad instalada para la prestación del servicio.
- b. La igualdad: estriba en el trato igual y uniforme que debe darse indiscriminadamente a todos los usuarios sin que ello impida establecer diversas clases o categorías de usuarios, siempre y cuando dentro de cada categoría se dé el mismo trato a todos los comprendidos en la misma.
- c. La regularidad: se debe prestar conforme a la normativa jurídica que lo regula.
- d. La continuidad: significa que dicho servicio no puede interrumpirse dentro de los horarios, dentro de las fechas y circunstancias previstas en su propia regulación, y

2. Que crea la entidad autónoma denominada Registro Público de Panamá.

en caso de interrumpirse, proceder a subsanarla para reanudar el servicio a la brevedad posible.

Descritas las características jurídicas esenciales, el autor Fernández Ruiz define el término servicio público, en el cual se puede evidenciar las características jurídicas esenciales descritas en la doctrina: “actividad técnica destinada a satisfacer una necesidad de carácter general, cuyo cumplimiento uniforme y continuo deba ser reglado y controlado por los Gobernantes, con sujeción a un mutable régimen jurídico exorbitante del derecho privado, ya por medio de la Administración Pública, bien mediante particulares facultadas para ello por autoridad competente, en beneficio indiscriminado de toda persona” (El subrayado es nuestro).

Asimismo, nuestra Corte Suprema de Justicia (Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral) ha definido el término servicio público:

“... el servicio público comprende una prestación técnica para la satisfacción de una necesidad pública, a cargo del Estado o de terceros mediante la figura de concesión, licencia, permiso o autorización, pero en todo momento bajo supervisión estatal. Dentro de los servicios públicos quedan incluidos, entre otros, la provisión de gas, teléfono, agua, electricidad, así como la prestación de servicios de educación, salud, seguridad, transporte, entre otros.

Como se ha indicado con anterioridad, la prestación de los servicios públicos

tiene como sujeto titular, en primer término, al Estado, por ser el principal gestor de las necesidades colectivas. No obstante, el Estado no necesariamente es el único prestador de servicios públicos” (Contencioso Administrativo y Laboral, 2022).

(El resaltado es nuestro).

Bien, hemos analizado el término servidor público y servicio público, se hace necesario analizar lo relacionado a la responsabilidad del servidor público, la cual es definida en el artículo 18 de nuestra Constitución Política:

Artículo 18. Los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infracción de la Constitución o de la Ley. Los servidores públicos lo son por esas mismas causas y también por extralimitación de funciones o por omisión en el ejercicio de éstas.

Este principio legal en nuestro ordenamiento jurídico, advierte que el mismo constituye el fundamento en virtud del cual, todos los actos administrativos que emita un servidor público en ejercicio de sus funciones, deben estar sometidos a las leyes, principio desarrollado en el artículo 34 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000:

Artículo 34. Las actuaciones administrativas en todas las entidades públicas se efectuarán con arreglo a normas de informalidad..., garantizando la realización oportuna de la función administrativa, sin



menoscabo del debido proceso legal, con objetividad y con apego al principio de estricta legalidad...”.

(El subrayado es nuestro).

En cuanto al Registro Público de Panamá, esta es una entidad autónoma del Estado, con personalidad jurídica, patrimonio propio, y su autonomía se evidencia en su régimen interno, tanto administrativo y funcional, conforme al artículo 1 de la Ley 3 de 1999; es decir, que el Registro Público forma parte de la Administración pública, siendo el director general y el personal a su cargo, funcionarios públicos; en consecuencia, todo pronunciamiento del funcionario registral debe efectuarse respetando la Ley vigente y normas reglamentarias, tal como lo señala Morón Urbina:

“Como aplicación del principio de legalidad de la función ejecutiva, los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones-decisionarias o consultivas-en la normativa vigente. El principio de sujeción de la administración a la legislación, denominado modernamente ‘vinculación positiva de la administración a la Ley’, exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que, partiendo desde éste, pueda derivársele como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la administración es un valor indisponible motu proprio, irrenunciable e intransigible”. (SUNARP, 2013)

En conclusión, todo ejercicio de un poder público, debe realizarse acorde con la ley vigente y su jurisprudencia; dicho en otras palabras, el servidor público *sólo puede hacer lo que la ley le permita*.

II. GENERALIDADES SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

Me parece fundamental para iniciar este apartado, entender el término responsabilidad, el mismo no es más que el conjunto de efectos que surgen para una persona a quien la ley impone la reparación de un daño, que afecta un interés protegido.

Nuestro derecho civil distingue entre la responsabilidad contractual, que no es más que aquella que se produce cuando la obligación de reparar el perjuicio causado, deriva del incumplimiento de obligaciones convenidas y establecidas en un contrato celebrado en el marco de una relación jurídica singular, y la responsabilidad extracontractual, que se genera cuando la obligación de resarcir el daño, deriva de la acción u omisión que infringe el principio general de no causar daño a otro.

La responsabilidad extracontractual, figura jurídica del Derecho Civil, puede ser de dos tipos:

1. Directa, esto es, aquella producida por hecho propio.
2. Indirecta, esto es, aquella producida por hechos de personas o cosas cuya

dirección o custodia ejerce el sujeto responsable. En estos supuestos la ley presume la culpa del director o custodio que se aprovecha de las personas o cosas sujetas a su dirección o guarda.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado, debemos verificar lo dispuesto en los artículos 1644, 1644-A y 1645 del Código Civil:

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 1644-A. Dentro del daño causado se comprende tanto los materiales como los morales.

...

Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva así como el Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio y sus respectivos funcionarios, conforme al artículo 1645 del Código Civil...

Artículo 1645. La obligación que impone el Artículo 1644 es exigible no sólo por los actos u omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder.

...

El Estado, las instituciones descentralizadas del Estado y el Municipio son responsables cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, dentro del ejercicio de sus funciones.

El derecho administrativo conoce esta institución, y a través de los años, ha dejado sentado que es una materia autónoma del derecho civil, entendiendo la responsabilidad del Estado, por los daños que ocasionan sus actuaciones en sus administrados.

La discusión sobre si la responsabilidad del Estado debe regirse por normas específicas de derecho público o por las del derecho privado, ha sido superada, y se ha dejado claro que la doctrina tiene un enfoque peculiar sobre la responsabilidad del Estado, por la ya referida limitación de su actividad, referida a coordinar las acciones hacia el bien común, establecido en el principio de legalidad y siguiendo el principio de subsidiariedad, pero ello no implica excluir las normas de derecho privado, por cuanto recogen criterios del derecho común sobre el derecho de daños.

El tema no es fácil ni para profesionales del derecho ni para el lego, porque se trata de una persona jurídica del derecho público, que actúa investido de prerrogativas, a través de hechos, actos y contratos, o bien en el campo del derecho privado, sin prerrogativas, y también, a través de hechos, actos y contratos; por lo tanto, los teóricos en derecho administrativo han dejado muy claro, que no pueden



excluir ni separar el derecho civil de la responsabilidad del Estado, y es allí en donde opera la famosa frase: “... cuando la Administración actúa en el campo del Derecho Privado” (Cassagne, 1998).

La responsabilidad del Estado, producto de los daños causados por las personas que emplee en el servicio público, no puede regirse solamente por los principios establecidos en el Código Civil, para las relaciones entre particulares; ella debe tener reglas especiales que atienden a la noción de interés público que el Estado está llamado a satisfacer.

Es por ello por lo que, atendiendo al principio de subsidiaridad, la responsabilidad extracontractual del Estado tiene fundamento legal y constitucional, de acuerdo a reiterados pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia a través de las sentencias de 24 de mayo de 2010, 2 de febrero de 2009, 2 de junio de 2003 y 26 de abril de 2016 (Contencioso Administrativo y Laboral, 2016), esta última en lo pertinente indica:

“Para resolver, claro es que el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado en nuestra legislación se deriva de lo que está contenido en los artículos 1644 y 1645 del Código Civil, y con la modificación de la que este último fue objeto mediante la Ley N°18 de 31 de julio de 1992, importante resulta señalar que está expresamente contemplada al prever ‘la responsabilidad directa del Estado’ cuando el daño es causado por conducto del funcionario a quien

propiamente corresponde la gestión practicada dentro del ejercicio de sus funciones. Sobre la responsabilidad extracontractual del Estado, la Sala ha conceptualizado que tiene claro fundamento en las normas de la Constitución Nacional, que en nuestro medio están previstas en el Título III de los Derechos y Deberes Individuales y Sociales, Capítulo 1°, sobre las Garantías Fundamentales, específicamente los artículos 17 y 18. Así vemos que en el artículo 17 de la Constitución Nacional se instituye la concepción social de los fines del Estado, al preverse que ‘las autoridades de la República están instituidas para proteger en su vidas, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción...’. Por su parte, el artículo 18 de la Constitución Nacional prevé el principio de la responsabilidad personal de los funcionarios públicos por infracción a la Constitución o de la Ley o por extralimitación de funciones en el ejercicio de ésta. Dicha responsabilidad extracontractual tiene, pues, un fundamento de derecho público, postura que ha sido también la mantenida por la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado en Colombia en relación con el artículo 16 de la Constitución de 1886 de ese país, norma que es el antecedente del artículo 17 de nuestra Constitución. (Cfr. Ureta Manuel S., “El Fundamento Constitucional de la Responsabilidad Extracontractual del Estado”, en La Responsabilidad de la Administración Pública en Colombia,

España, Francia e Italia, autores varios, Universidad Externado de Colombia, 1986, págs. 163 a 181”.

La Sala estima oportuno reiterar que en la doctrina, autores como Roberto Dromi, se inclinan en ese sentido y además sostiene que, “la responsabilidad del Estado existe sea que los agentes estatales actúen con o sin culpa y aunque nazca de un acto legítimo, pues su antijuricidad surgirá de su vulneración a la Constitución... que protege a los habitantes contra cualquier daño injustamente inferidos a sus derechos individuales... con esto se abre el camino a una concepción objetiva de la antijuricidad poniendo de relieve los elementos daños e injusticia por encima del concepto clásico de culpa..”. También destaca que la jurisprudencia admite la responsabilidad del Estado, pero siempre tomando en cuenta la relación causal a fin de determinarla. (Derecho Administrativo, 7 Edición actualizada, Buenos Aires, 1998, págs. 816-817 y 836). En esa misma línea de pensamiento Gilberto Martínez Rave enfatiza que la responsabilidad extracontractual objetiva por parte del Estado tiene por finalidad “restablecer el equilibrio económico roto cuando se lesiona un patrimonio particular por parte de la administración pública...” (La Responsabilidad Civil Extracontractual, 10° Edición, Editorial Temis, S. A., Colombia 1998, Pág. 363).

Es por ello por lo que el principio de subsidiaridad es importante, porque, como expresa Pablo Cabral: “... el tipo de regulación de estos derechos fundamentales y sus garantías (primarias y secundarias), adquiere posibilidades de efectividad a partir del tipo de principio rector de todo el sistema jurídico político institucional, es decir la existencia de las garantías jurídicas contra las desigualdades dependerá también del impacto en el sistema constitucional del principio de subsidiariedad...” (Cabral, 2022).

Los derechos y garantías fundamentales consagrados en nuestra Constitución Política, para que no se conviertan en letra muerta, dependerán fundamentalmente de la organización institucional y jurídica del Estado.

III. LA COMPETENCIA DE LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, PARA CONOCER DE LAS DEMANDAS POR DAÑOS Y PERJUICIOS PRODUCTO DEL MAL FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO REGISTRAL

A través de la demanda de reparación directa, se intenta el reconocimiento de los perjuicios causados en actividades extracontractuales y de la correspondiente indemnización, cuando quien los hubiera generado fuere una entidad.

Esta pretensión goza, por lo tanto, de un carácter netamente indemnizatorio, en virtud de que lo que se busca es un resarcimiento del daño, esto es, colocar al damnificado en la misma situación en que se encontraba antes de la actuación o actividad dañosa. (Corte Suprema de Justicia, 2021)

Fórmula:	Reconocimiento de perjuicios	➔	Correspondiente indemnización
-----------------	------------------------------	---	-------------------------------

Lo primero a destacar es la competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, para conocer las acciones directas, cuando un funcionario del Registro Público, ejerciendo una función pública (calificación registral e inscripción), cause un perjuicio o un daño a un particular.

En este tipo de demandas, de acuerdo con la jurisprudencia, el examen del tribunal no versa sobre actos susceptible de registro, cuya connotación es jurisdiccional (competencia de la Sala Civil) y los excluye del conocimiento de la Sala Tercera de la Corte, sino que su examen versa sobre la alegada prestación deficiente del servicio público que brinda la referida entidad del Estado (Corte Suprema de Justicia, 2008).

Con relación a las demandas por daños y perjuicios, el autor panameño Heriberto Araúz, en su obra *Curso de derecho procesal administrativo*, señala que esta demanda, a diferencia de lo que ocurre con los otros procesos contenciosos administrativos, se puede interponer no solo contra actos administrativos, sino contra hechos y operaciones de

la administración, cuando se pretende reparar los daños y perjuicios causados. Y que tiene como finalidad obtener una sentencia condenatoria, dirigida a reparar los daños y perjuicios tanto materiales como mortales causados por un acto u operación de la Administración.

La competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia para conocer este tipo de procesos es fijada por la Constitución Política, y como ya hemos precisado con anterioridad, el Estado presta, a través del Registro Público, un servicio público, que de acuerdo con Galindo: “ello, a ojos vistas, compromete la responsabilidad del Estado a tenor de lo que disponen el inciso 2 del artículo 206 de la Constitución Nacional y el inciso 10 del artículo 97 del Código Judicial” (Galindo, 2015)

Artículo 206. La Corte Suprema de Justicia tendrá, entre sus atribuciones constitucionales y legales, las siguientes:

...

2. La jurisdicción contencioso-administrativa respecto de los actos, omisiones, prestación defectuosa o deficiente de los servicios públicos, resoluciones, órdenes o disposiciones que ejecuten, adopten, expidan o en que incurran en ejercicio de sus funciones o pretextando ejercerlas, los funcionarios públicos y autoridades nacionales, provinciales, municipales y de las entidades públicas autónomas o

semiautónomas. A tal fin, la Corte Suprema de Justicia con audiencia del Procurador de la Administración, podrá anular los actos acusados de ilegalidad; restablecer el derecho particular violado; estatuir nuevas disposiciones en reemplazo de las impugnadas y pronunciarse prejudicialmente acerca del sentido y alcance de un acto administrativo o de su valor legal. Podrán acogerse a la jurisdicción contencioso-administrativa las personas afectadas por el acto, resolución, orden o disposición de que se trate; y, en ejercicio de la acción pública, cualquier persona natural o jurídica domiciliada en el país.

Y de acuerdo a los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial:

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

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

...

9. De las indemnizaciones por razón de la responsabilidad del Estado, y de las restantes entidades públicas, en virtud de daños o perjuicios que originen las infracciones en que incurra en el ejercicio de sus funciones o con pretexto de ejercerlas cualquier funcionario o entidad que haya proferido el acto administrativo impugnado;

10. De las indemnizaciones de que sean responsables directos el Estado y las restantes entidades públicas, por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos.

...

En consecuencia, si se reclama responsabilidad por una actuación del Registro Público por una falla o deficiente servicio, la acción es viable, en atención a lo dispuesto en los artículos precedentes, recordando que las actuaciones administrativas, por su naturaleza, son esencialmente reguladas, es decir, sujetas al principio de legalidad.

Vistas las características jurídicas y la definición de nuestra máxima corporación de justicia del término servicio público, se hace necesario avocarnos a esbozar la función que realiza el Registro Público, de acuerdo a nuestro Código Civil y normas que regulan la materia, a fin de establecer la responsabilidad del Registro Público:



Artículo 1753. El Registro Público tiene los objetos siguientes:

1. ...
2. Dar eficacia y publicidad a los actos y contratos que le imponen gravámenes o limitaciones al dominio de los mismos bienes;
3. Establecer de modo fehaciente todo lo relativo a la capacidad de las personas naturales, a la constitución, transformación o extinción de personas jurídicas, a toda clase de mandatos generales y a todas las representaciones legales; y
4. Dar mayores garantías de autenticidad y seguridad a los documentos, títulos o actos que deben registrarse.

El artículo anterior debe analizarse en conjunto con el artículo 2 de la Ley 3 de 1999³:

Artículo 2. Funciones. El Registro Público tendrá a su cargo la inscripción de los documentos que requieran tal formalidad de conformidad con la Ley, la custodia de los Archivos Nacionales y ejercerá la función de publicar la Gaceta Oficial, de acuerdo con la Ley y el Reglamento.⁴

De las normas transcritas, podemos precisar que el Estado, por medio de la

Dirección General del Registro Público, brinda el servicio registral (un servicio técnico especializado), el cual es un servicio público, debido a que es la institución encargada de dar fe de actos, documentos o resoluciones (esfera administrativa o judicial) y de dar publicidad a los actos jurídicos que de acuerdo a la ley, precisan de su inscripción para surtir efectos ante terceros, en condiciones de igualdad, regularidad y continuidad; y por esta función registral, cobra una tasa⁵ en concepto de servicios.

El Código Civil, en su artículo 1760, describe de forma clara la responsabilidad del registrador, si por omisión de circunstancias o inexactitud al expresarlas, fuere perjudicado el dueño o inducido a error un tercero:

Artículo 1760. Si en alguna inscripción se omite expresar cualquiera de las circunstancias generales o especiales exigidas por la ley, o si se expresan de distinto modo de como aparecen en el título, podrá rectificarse en cualquier tiempo a solicitud del interesado. Si por omisión de circunstancias o por oscuridad o inexactitud al expresarlas fuere perjudicado el dueño o inducido a error un tercero, el Registrador será responsable de los daños y perjuicios...

(El subrayado es nuestro)

Somos del criterio que, si la norma transcrita es violada directamente, y se

3. Que crea la entidad autónoma denominada Registro Público de Panamá.

4. Se restablece la vigencia del art. 2 del Decreto de Gabinete 26 de 1990 en cuanto a la Dirección y Administración de la Gaceta Oficial.

5. Resolución 212 de 18 de abril de 2013, que establece el Régimen Tarifario del Registro Público de Panamá.

constituye en una circunstancia que no es advertida por el registrador, puede inducir a error al dueño o a un tercero; el cual a la postre puede causar graves perjuicios.

Además, debemos analizar el contenido del artículo 1795, el cual regula la facultad del director general (registrador general) para calificar los títulos presentados para la inscripción, por ende, esta facultad comprende la verificación de la validez de los documentos sujetos a inscripción de acuerdo a las formalidades establecidas en la Ley y normas reglamentarias relacionadas con el registro. (Corte Suprema de Justicia, 1966):

Artículo 1795. El registrador general tiene la facultad de calificar la legalidad de los títulos que se presenten para su inscripción, y, en consecuencia, puede negar ésta si las faltas de que adolezcan los títulos invalidan absolutamente, o simplemente suspenderla si ellas fueren subsanables. (El subrayado es nuestro)

El artículo 1795 bajo comentario no recoge exclusivamente el principio de legalidad, en realidad lo que hizo el codificador fue incorporar a la norma este principio, como parte de la función calificadora, y la calificación es un proceso que se efectúa aplicándose los principios registrales.

Podemos concluir, que la función de calificar los documentos que se presentan al Diario del Registro es una función técnica asignada por ley al director general del Registro (registrador general) sustentada en el principio de legalidad; por la que cobra una tasa en concepto de servicios.



Nuestro sistema registral, de acuerdo a la Exposición de Motivos del Código Civil de la República de Panamá, es una institución pública garante de la seguridad jurídica porque su objeto primordial es establecer de modo público y fehaciente, bajo la fe del Estado, todo lo relativo a la propiedad.

Las anomalías o inconsistencias que se presentan en el Registro Público perjudican a los usuarios; en consecuencia, el registrador puede responder por los daños y perjuicios causados a las personas y a su patrimonio, producto de cualquier mala práctica o mal acto de función por parte del registrador y los registradores auxiliares de dicho registro.

En consecuencia, todo daño o perjuicio causado a un tercero por el registrador hace nacer un derecho a reparación en la persona o en su patrimonio y un deber de reparación con carga al Estado.

Ahora bien, esa mala práctica o mala calificación e inscripción se traduce en lo que se denomina una falla o servicio deficiente. El término “falla o servicio deficiente”, de acuerdo con pronunciamientos de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia (Corte Suprema de Justicia, 2016), se define como “la violación de una obligación a cargo del Estado”, de manera que, para lograr determinar cuál es el contenido obligacional al que está sujeto el Estado frente a un caso concreto, debe el juzgador analizar lo siguiente:

- a. Referirse, en primer término, a las normas que regulan la actividad pública causante del perjuicio,
- b. La determinación de la obligación administrativa, no solo está circunscrita

a los casos en que la ley o el reglamento la consagran expresa y claramente, y

- c. Todos aquellos eventos en que de hecho la Administración asume un servicio o lo organiza, o cuando la actividad cumplida está implícita en las funciones del Estado.

Resulta importante precisar, que la falla de la administración se configura, no solo con la mala prestación de los servicios a cargo del Estado, sino también por la falta o ausencia de prestación, es decir, por omisión, en el entendido que el Estado debe utilizar todos los medios de que dispone para lograr la garantía y seguridad, real, de los bienes jurídicos y derechos de los administrados, y no conformarse con realizar una simple defensa formal de los mismos.

En relación con la responsabilidad del Estado por omisión, la Sala Tercera ha considerado que para la imputación de un daño antijurídico a la Administración es necesario que se acredite la existencia de una obligación legal o reglamentaria a cargo de la entidad demandada de realizar la acción, con la cual se habrían evitado los perjuicios y la omisión de poner en funcionamiento los recursos de que se dispone para el adecuado cumplimiento del deber legal, atendidas las circunstancias particulares del caso, de manera que lo que aquí se realiza es una imputación objetiva por desconocimiento de los deberes normativos.

Determinada la falla en el servicio prestado, debe entonces conceptuarse el sentido y alcance del artículo 1644 del Código Civil.

En este sentido, en las sentencias de 24 de mayo de 2010 y 20 de noviembre de 2009, el tribunal señaló que para que se configure el mal funcionamiento del servicio público deben acreditarse tres elementos:

1. La existencia de una conducta culposa o negligente;
2. La presencia de un daño directo, cierto y susceptible de ser cuantificado; y
3. La demostración del nexo de causalidad entre el resultado dañoso y la conducta del agente provocador del evento.

En este tipo de procesos, el particular debe demostrar que se cumplen los tres elementos fundamentales para determinar la responsabilidad extracontractual del Estado: la culpa, el daño y el nexo de causalidad. Es decir, para que se impute la responsabilidad extracontractual del Estado, a causa del mal funcionamiento de un servicio público, es indispensable que la falla del servicio sea la causa directa del daño, es decir, si el daño y perjuicio tiene su origen en la infracción en que incurrió el funcionario en el ejercicio de sus funciones, por consiguiente hay una responsabilidad directa del Estado por el mal funcionamiento de los servicios públicos; todo esto a la luz de lo estipulado en los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial. Esto quiere decir, que se requiere el elemento de nexo causal entre la actuación que se infiere a la administración, producto de una infracción, y el daño causado.



Ilustración 1. Los 3 elementos para que se configure el mal funcionamiento del servicio público.



Ilustración 2. Los 3 elementos aplicados al mal funcionamiento del servicio público registral (ejemplo práctico).

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.

El criterio de la Sala Tercera referente al daño indica:

“el daño determina, la medida de reparación, pues todo daño causado

y nada más que el causado, pone de relieve la naturaleza cierta y exclusivamente resarcitoria de la acción de responsabilidad.

El daño es el primer elemento que debe quedar claro en un proceso de responsabilidad y de no existir, no tiene razón la persona de comparecer a la Sala Tercera, pues no tiene por qué ser favorecida con una condena a favor que no le correspondería, sino que iría a enriquecerla sin causa justa.



Por ello, el daño es la causa de la reparación y la reparación es la finalidad última de la responsabilidad civil”.

En sentencia de 25 de febrero de 2000, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia hace referencia al nexo de causalidad en los siguientes términos:

“Cuando se habla de la relación de causalidad como presupuesto de la responsabilidad, lo que debe entenderse es que el actuar de quien esté obligado a indemnizar haya sido la causa de la ocurrencia del daño, o sea, que entre el comportamiento del agente y el daño acaecido exista una relación de causa a efecto”

...

Esta postura puede resumirse de la siguiente forma: Para que una persona sea responsable de un daño, es necesario concluir que, de no haber sido por la conducta de dicha persona, el perjuicio sufrido por el demandante no habría ocurrido; esto es, la conducta o actuación del demandado es la condición necesaria, real o eficiente del daño producido al demandante.

La responsabilidad civil extracontractual por parte del registrador, producto de la mala calificación registral, es una obligación a cargo de quien, actuando de manera antijurídica, negligente y culpable en sus actos, causa daños y perjuicios a terceros, y se debe subsanar e indemnizar el daño causado.

El proceder negligente del Registro es lo que genera el “nexo causal” con el daño que

pueda producirse, porque si el registrador no hubiese realizado la calificación e inscripción, no se genera el daño.

IV. ¿LA NOTA MARGINAL DE ADVERTENCIA SE CONSTITUYE EN PLENA PRUEBA PARA EL RECLAMO DE DAÑOS Y PERJUICIOS?

En cuanto a las notas marginales de advertencia, las mismas pueden definirse como: “... un aviso que, a la vez, contiene la declaración jurada de un servidor público denominado Registrador General (hoy día director general), donde deja constancia que cometió un error o una omisión que no puede corregir por sí” (Olmedo, 2021), y la misma, tiene sustento jurídico en virtud de lo establecido en el artículo 1790 del Código Civil:

Artículo 1790. Siempre que el Registrador notare un error de los que no pueden rectificar por sí, ordenará se ponga al asiento una nota marginal de advertencia y la avisará por el periódico oficial y la notificará en los estrados del despacho a los interesados, si no pudiere notificarlos personalmente.

Esta nota marginal no anula la inscripción; pero restringe los derechos del dueño de tal manera, que mientras no se cancele o se practique, en su caso, la rectificación, no podrá hacerse operación alguna posterior, relativa al asiento de que

se trata. Si por error se inscribiere alguna operación posterior será nula.

La función registral es de suprema importancia y así se ha dejado sentado en jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, que sobre el particular ha manifestado: “En los libros del Registro, verdaderas áreas donde se deposita la fé pública, no debe dársele entrada a ninguna operación, referente a bienes inmuebles que aparentemente contengan vicio llamado a producir la nulidad de un contrato que se desea inscribir. (AUTO, Diciembre 2 de 1933, R.J. n.º 83, pág. 1522, col.1.ª). Lo anteriormente transcrito pone de relieve la importancia de los libros del Registro, de allí entonces lo cuidadoso que deben ser los funcionarios que tengan encomendada la labor de realizar las operaciones de inscripción en ellos. (Consulta, 1999)

Debe entenderse entonces que la limitación o restricción a la que se refiere el Código en uso, lo que persigue es prevenir que se sigan cometiendo errores que recaigan sobre el registrador general, quien, como bien lo dice la ley, es responsable por los daños y perjuicios que ocasione a los particulares. Es por eso por lo que la norma ha previsto que al anotarse esta marginal de advertencia en un asiento se restrinjan los derechos del dueño del bien hasta que no se haga la rectificación correspondiente.

Si bien, la nota marginal de advertencia es un mecanismo para prevenir que se sigan cometiendo errores, es indiscutible que es una declaración pública por parte de un servidor público, reconociendo un error

o una omisión por parte de la institución registral. Véase el extracto de una nota marginal de advertencia:

- Nota Marginal de Advertencia de 24 de septiembre de 1996:

“Por medio del asiento 2351 del tomo 247 del Diario, se ingresa la Escritura Pública n.º 5042 de 4 de junio de 1996 de la Notaría Undécima del Circuito de Panamá, por la cual la Sociedad denominada CCI, S.A. celebra Contrato de Préstamo con Garantía Hipotecaria y Anticrética a favor de la Señora MAH.

El Mencionado asiento se inscribió por error el día 13 de junio de 1996, ...”

(El Subrayado es nuestro)

El proceder negligente de la institución registral configura el nexo causal con el daño que se produjo, porque sino se hubiese inscrito el documento, seguramente no se habría causado los daños y perjuicios.

En consecuencia, en caso de verificarse una inscripción sustentada en un error o una omisión, el Estado puede ser objeto de una demanda, sustentada en el mal funcionamiento de un servicio público o por la falta, o contrario sensu, por la ausencia de prestación del servicio, debiendo el demandante probar que cumple los elementos de culpa, daño y el nexo de causalidad. Así pues, probados estos tres elementos, el Estado es encontrado responsable, debiendo pagar la indemnización correspondiente.



V. CONCLUSIONES

El origen de la responsabilidad civil extracontractual tiene su génesis en el derecho romano.

Toda institución que esté relacionada en el concepto de dominio sobre inmuebles, está sujeta a un marco jurídico definido, por ello, la fuerte significación jurídica: el procedimiento que lo rige, su contenido y los efectos del Registro Público; precisamente porque es el llamado a publicar los derechos sobre los bienes sujetos a registro, con vocación de permanencia y seguridad, principal presupuesto para la creación de un mercado inmobiliario eficiente.

Los fuertes efectos que el ordenamiento confiere al Registro, derivan de un marco legal que acentúa más el aspecto jurídico de la institución registral; en ese marco legal es fundamental, la actuación de calificación o control del registrador o encargado del Registro, garantizará que sólo los derechos válidamente reconocidos y constituidos puedan acceder al mismo; es decir, un Registro sustentado en una función registral de carácter jurídico de la institución, da como resultado que el contenido del Registro sea producto de una función de validación por parte del registrador con pleno sometimiento al Estado de derecho.

El funcionamiento correcto de un sistema registral, otorga certeza a las situaciones jurídicas en sus repositorios; en el marco jurídico creado al efecto, su implementación adecuada y la aplicación y aptitud técnica de los encargados del

Registro, son presupuestos para que del sistema no se deriven daños por errores.

En todo caso, cuando se producen errores y estos son susceptibles de reparación, se plantea entonces la cuestión de quién va a responder por los daños causados. En un sistema registral de organización estatal será la Administración la que responda por los daños causados en el marco general de su responsabilidad, derivada de un funcionamiento irregular del mismo.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Libros

1. CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo*, Tomo I, LexisNexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.
2. ARAÚZ, Heriberto. *Curso de derecho procesal administrativo*, Universal Books, Panamá, 2004.
3. VAN EPS, Juan, *Registro Público de Panamá*, 4.^a ed., Centro de Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Panamá, 2013.
4. Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), Escuela de Capacitación Registral, Lima, n.º 10, 2013.
5. GALINDO, Mario. *Nuevas lecciones de derecho inmobiliario registral panameño*, Litho Editorial Chen, S.A., Panamá, 2015.
6. FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge. *Derecho administrativo*, 1.^a ed., Secretaría de Cultura y el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), 2016.

7. OLMEDO, Gisel. “La nota marginal de advertencia, su naturaleza y efectos jurídicos”. *Revista Cathedra*, Número 16, 2021.
8. CABRAL, Pablo. *Revista de la Escuela del Cuerpo de Abogados y Abogadas del Estado, Procuración del Tesoro, Buenos Aires, 2022.*

Leyes

1. Constitución Política de la República de Panamá.
2. Código Civil de la República de Panamá.
3. Código Judicial de la República de Panamá.
4. Exposición de Motivos, Código Civil, documento publicado en la Gaceta Oficial N° 2418 de 7 de septiembre de 1916.
5. Ley 18 de 31 de julio de 1992. Por la cual se modifican y adicionan disposiciones del Código Civil.
6. Ley 9 de 20 de junio de 1994. Por la cual se establece y regula la Carrera Administrativa.
7. Ley 3 de 6 de enero de 1999. Por la cual se crea la entidad autónoma denominada Registro Público de Panamá y se dictan otras disposiciones.
8. Decreto Ley 3 de 8 de julio de 1999. Por el cual se modifica la Ley 3 de 1999 para transferir las Direcciones de Gaceta Oficial y Archivos Nacionales a la entidad autónoma Registro Público de Panamá.
9. Ley 62 de 31 de diciembre de 1999. Del Marco Fundamental de la Gobernabilidad y el mejor ejercicio de los Poderes Públicos para agilizar la Administración Pública.

10. Ley 38 de 31 de julio de 2000. Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales.
11. Resolución 212 de 18 de abril de 2013. Por la cual se establece el Régimen Tarifario de los Derechos Registrales del Registro Público de Panamá.

Sentencias de la Corte Suprema de Justicia

1. Sentencia de 25 de febrero de 2000, Sala Primera de lo Civil, Magistrado ponente: Eligio Salas.
2. Sentencia de 29 de enero de 2008, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Winston Spadafora.
3. Sentencia de 20 de noviembre de 2009, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Víctor Benavides.
4. Sentencia de 24 de mayo de 2010, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Víctor Benavides.
5. Sentencia de 26 de abril de 2016, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Abel Augusto Zamorano.
6. Sentencia de 31 de marzo de 2021, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Carlos Alberto Vásquez Reyes.
7. Sentencia de 18 de julio de 2022, Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo y Laboral, Magistrado ponente: Carlos Alberto Vásquez Reyes.



El liderazgo ético parte de la responsabilidad contractual del Estado

Daniella Carrizo Santiago

Psicóloga organizacional por la Universidad de Tarapacá, Chile. Diplomada en Gerencia Social y Políticas Públicas por la Facultad Latinoamericana de Ciencias sociales (FLACSO); en Probidad, Transparencia y Buen Gobierno por la Pontificia Universidad Católica de Chile (PUC); en Compliance y Buenas Prácticas Corporativas por la Pontificia Universidad Católica de Chile (PUC); y de Coach Ontológico por la Escuela Echeverría.

Lideró durante doce años equipos para la selección de altos directivos y directivas públicas, pertenecientes al Servicio Civil de Chile, realizando más de 700 concursos públicos relacionados con el Sistema de Alta Dirección Pública, el cual tiene como base el mérito en la selección. A la vez, cumplió labores como asesora de la Subdirección de Alta Dirección Pública del Servicio Civil.

Desde el 2015 a la fecha es encargada de la implementación de Sistemas de Integridad a partir de la Construcción de Códigos de Ética Pública, área perteneciente a la División Jurídica y Asuntos Institucionales del Servicio Civil de Chile.

Entre los avances que ha impulsado en estas materias, releva la construcción participativa de 284 códigos de ética públicos de un total de 298 servicios, como también la respectiva implementación avanzada, de sistemas de integridad a nivel central del Estado en 120 servicios de 188 convocados.

El liderazgo en cualquier administración del Estado marca pautas de acción en el comportamiento e inyecta energías para avanzar con claridad en la gestión pública. Frente a ello, los liderazgos tienen una triple función, cuidar el posible daño al Estado, ya sea directa o indirectamente por actos u omisiones de los/as servidores públicos, pues es la figura que los ordena y orienta con relación a las misiones institucionales. A la vez requiere promover culturas basadas en la integridad, que exige ser un trabajador/a que marque pautas de conducta y gestione con claridad acciones y decisiones que se basen en un “hacer las cosas por el bien común”. Por último, es la figura referente de resguardar la seguridad ética dentro de la organización.

Son los líderes entonces, iconos del cuidado de la responsabilidad con el Estado, a través de sus actuaciones, decisiones y prioridades en la gestión, impactando claramente en los desempeños de todos sus trabajadores/as, el desarrollo y la cultura organizacional pública.

Abordemos entonces este rol, los comportamientos importan mucho en el marco ético, en muchas ocasiones el factor humano relacionado con materias de ética organizacional y desarrollo de la toma de decisiones, son materias poco habladas en los entornos laborales, siendo necesario abrir espacios de reflexión que conciban el marco ético como un entrenamiento necesario para llegar a formar un criterio ético organizacional.

Es el liderazgo de la organización el que tiene la misión de facilitar ambientes y

espacios de conversación que contemple análisis y reflexiones del desarrollo del trabajo, para ello es imprescindible incluir, como prioridad, a los mandos medios de cualquier organización pública.

Si bien los liderazgos más altos en la escala de jerarquía, probablemente no se acercan a explicar sus actuaciones o decisiones a los trabajadores, por lo distante de sus espacios, roles y cotidianeidad laboral, es ineludible que los liderazgos medios conciban una labor especial de abordaje de estas materias en sus equipos de trabajo, atendiendo que el real motor para gestionar bien, es gestionar con integridad. Desde este marco las decisiones y el desarrollo laboral, es un desafío que concibe formar y reflexionar en la mayor y mejor, inclusión de lo íntegro en la forma de actuar de cualquier trabajador/a público.

LIDERAZGOS INTERMEDIOS ICONO DE CUIDADO DEL ESTADO

Una de las funciones más importantes de los liderazgos medios, es concebir que su misión responda solo desde la eficiencia y eficacia de los objetivos o metas de su área, hoy contempla como base, gestionar con integridad para lograr desafíos institucionales. Esto se considera un cambio de paradigma en la ejecución laboral, la forma en que desarrollamos nuestro trabajo está supeditada por un marco de integridad que requiere ser reflexionado, para entender y ejecutar la labor, desde la investidura pública. Para ello, el foco no está en cuan productivo somos como trabajadores, sino más bien,



cómo llegamos a cumplir nuestras metas con una gestión íntegra.

Los liderazgos entonces, dentro de sus funciones básicas, deben considerar abrir escenarios de confianza, seguridad y resguardo de información con sus equipos, concibiéndola base de su trabajo como líder. Esta orientación que no se da, ni se facilita su aprendizaje cuando un líder aborda el cargo. Lo aceptable hasta ahora es ser productivo/a. El cambio, sin embargo, sugiere que el estándar es producir con integridad.

Si bien se puede ver como algo rápido y simple de cambiar, es una variable compleja, porque genera un filtro de entrada diferente en la labor pública, que es el acto de reflexionar con otros/as, y a partir de ello avanzar en las tareas. Generar ambientes que promuevan este tipo de conversaciones en la organización es un desafío, pues muchas acciones organizacionales se basan solo en cumplir objetivos estratégicos basados en metas concretas numéricas, de línea o de control administrativo, dejando a los trabajadores y sus comportamientos en el medio.

Entendemos lo necesario de seguir concibiendo metas numéricas, de línea o administrativas como relevantes para el hacer organizacional. Sin embargo, cada vez es más necesario incluir como esencial, la promoción y refuerzo de los estándares de conducta en esas mismas metas, dando coherencia organizacional a las personas.

En estas materias y como parte de las funciones básicas de cualquier directivo/a, la organización puede generar motivación

e incentivo para que defiendan, actúen y reflexionen sobre los valores institucionales y maneras de acción laboral cotidiana. Frente a ello, dentro de las funciones básicas de cualquier directivo/a público, su perfil del cargo tiene que concebir funciones y metas concretas de la promoción de la integridad en sus equipos de trabajo, especialmente relacionadas con la reflexión, y el contacto con sus subalternos en materias de integridad. Estos espacios comunes generarán lazos y expectativas de los liderazgos medios que fortalecerán el accionar del trabajador/a público, colocará un foco sobre las personas y sus acciones y relevará a los liderazgos en su forma de hacer las cosas.

Estos líderes no son iconos de moralidad, basada solo en el actuar intachable, sino más bien un actuar transparente, ventilado, comunicando su labor y desde allí generando ambientes, más confiables en conversaciones horizontales propias de un espacio cuidado. Recursos, prioridad y gestión organizativa en materias de integridad, debe ser un marco que se robustezca en el Estado, en base a una orientación clara y con desafíos específicos para los gobiernos de turno.

LA VOLUNTAD COMO JEFATURA DE ACTUAR BIEN PARA EL CUIDADO DE LA DEMOCRACIA

Concebir que existe una voluntad de actuar para todo trabajador/a público, supeditado a su investidura pública, requiere considerar los resguardos que lleva un cargo de liderazgo. En muchas

ocasiones estos elementos están como declaraciones de principios lejanas y poco claras. Cuando te encuentras en la encrucijada ética, caes en un aislamiento o en ocasiones dilemas que tienes que resolver en soledad por el impacto del cargo de jefatura. Formar, generar lazos de trabajo y reflexiones compartidas en todo mando medio, surge como un desafío necesario con los tiempos y prioridades para el cuidado de la democracia

Esto significa que su desarrollo es materia de evolución pública, propiciando una base común de instrucción y formación a todo liderazgo de la organización. Los liderazgos deben poseer un entrenamiento básico que les permita ser calificados y empoderados en la gestión ética. Desde que entran al Estado es necesario la incorporación de programas de avance en integridad que consideren la inducción, selección en el desarrollo profesional, de habilidades, calificables, monitóreables y proyectables, en cargos de responsabilidad.

Ser líder medio tiene también como desafío el aislamiento, por cuanto se considera interesante fortalecer redes organizacionales entre liderazgos medios, potenciando el desarrollo de temas como dilemas éticos, buenas prácticas en integridad o identificaciones de riesgos éticos organizacionales. Lo anterior pudiera proyectar que ser líder intermedio es una gran tarea, incluso de mayor impacto que un alto liderazgo político, pues considera el desarrollo continuo y mayor cuidado de accionar de toda la organización desde las personas que la conforman.

La evidencia sobre planes de jefaturas pública, no visualiza una estrategia de desarrollo claro, responde más a metas concretas y su formación es más bien específica en algunas dimensiones técnicas, no toman decisiones para toda organización y no los incluyen con claridad en la implementación de políticas de integridad. Se sugiere potenciar mayor relación con sus pares directos que les permita ganar confianza y seguridad e influir en la organización, abriendo entornos de mayor seguridad para las jefaturas y su abordaje de equipos.

El diálogo entre pares es necesario para posicionar estas materias como parte de un rol renovado donde las materias de integridad, impactan la evolución y avance de cualquier organización. Si concebimos la línea de jefaturas más acoplada sinérgica y en una relación laboral constante de reflexión en integridad, es muy posible que las acciones y relaciones bajo sus equipos serán mejor comunicadas y reflexionadas, fortaleciendo una cultura ética abierta.

Hoy vemos como nuevos liderazgos entran a la gestión pública con escasos apoyos o guías de acción, sin herramientas claras como líder. Considerar un acompañamiento de sus pares fortalece la identificación, la inclusión en su desempeño de estándares y metas de integridad para proyectar su desarrollo avanzando en la recepción de recompensas o sanciones en sus desempeños. Son los liderazgos intermedios los que aportan de sobre manera al cuidado de la responsabilidad extracontractual del Estado basado en las personas.



La responsabilidad por generar contratos que se cumplan con el Estado siempre tiene a un trabajador/a controlando o gestionando el buen cumplimiento de las partes, especialmente para lo que se realizó. Ese lazo de contratación es cuidado por los funcionarios para que no se produzca daño al Estado. Un trabajador/a que no tenga claro su rol contralor en estas materias, puede ser vulnerable a acciones de corrupción e inobservancia ética que, en la medida que se normalicen, entran en el círculo de la corrupción. Tener a trabajadores claros en su rol, con cierta certeza de acción y con un criterio ético entrenado, disminuye la falta de responsabilidad contractual con el Estado. Son entonces los líderes intermedios que están llamados a reforzar a sus trabajadores/as en marcos de integridad reflexiva.

Bibliografía

- ACEMOGLU, D. and M. Jackson (2013), “History, expectations, and leadership in the evolution of social norms”, *Review of Economic Studies*, 82(2), 423-456.
- AJZENMAN, N. (2021), “The Power of Example: Corruption Spurs Corruption”, *American Economic Journal: Applied Economics*, 13(2), 230-57.

- BHAL, K. and A. Dadhich (2011), “Impact of Ethical Leadership and Leader-Member Exchange on Whistle Blowing: The Moderating Impact of the Moral Intensity of the Issue”, *Journal of Business Ethics*, 103(3), 485-496.
- KGOMO, B. and K. Plant (2015), “Dimensions for the assessment of ethical leadership: an internal audit perspective”, *Southern African Journal of Accountability and Auditing Research*, 17(2), 85-94.
- MAYER, D. et al. (2009), “How low does ethical leadership flow? Test of a trickle-down model”, *Organizational Behavior and Human Decision Processes*, 108(1), 1-13.
- MUTHUKRISHNA, M. et al. (2017), “Corrupting cooperation and how anti-corruption strategies may backfire”, *Nature Human Behaviour*, 1(7).
- NEWMAN, A., R. Donohue and N. Eva (2017), “Psychological safety: A systematic review of the literature”, *Human Resource Management Review*, 27(3), 521-535.
- OECD (2019), *La integridad pública en América Latina y el Caribe 2018-2019: De Gobiernos reactivos a Estados proactivos*, OECD.
- OECD (2019), *Tools and Ethics for Applied Behavioural Insights: The BASIC Toolkit*, OECD Publish.



Calle 34, Ave. Cuba, La Exposición - Antiguo Palacio de Artes, Panamá, República de Panamá

Central Telefónica: (507) 500-3350 / Telefax: (507) 500-3309

pocadmon@procuraduria-admon.gob.pa

www.procuraduria-admon.gob.pa