

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 107

MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 9 de febrero de 2009

**Proceso contencioso  
administrativo de  
indemnización.**

El licenciado Norkyn Harold Castillo, en representación de **Edwin Aparicio**, solicita que se condene al Estado panameño por conducto de la **Dirección Distrital de Salud de Aguadulce del Ministerio de Salud**, al pago de B/.4,000.00 en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados.

**Contestación  
de la demanda.**

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

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la ley 38 de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

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

**Primero:** Es cierto; por tanto, lo acepto. (Cfr. foja 1 del expediente judicial).

**Segundo:** No es un hecho; por tanto, lo niego.

**Tercero:** Es cierto; por tanto, lo acepto. (Cfr. fojas 17 a 19 y reverso del expediente judicial).

**Cuarto:** Es cierto; por tanto, lo acepto. (Cfr. fojas 3 a 12 del expediente judicial).

**Quinto:** Es cierto; por tanto, lo acepto. (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

**Sexto:** Es cierto; por tanto, lo acepto. (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial).

**II. Disposiciones que se aducen infringidas y los conceptos de las supuestas infracciones.**

La recurrente manifiesta que se ha infringido el artículo 2 de la ley 6 de 22 de enero de 2002 que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de habeas data y dicta otras disposiciones; norma que establece que cualquier persona tiene derecho a solicitar la información de acceso público en poder o en conocimiento de las instituciones indicadas en dicha ley. (Cfr. fojas 24 y 25 del expediente judicial).

**III. Descargos de la Procuraduría de la Administración en defensa de los intereses de la institución demandada.**

De acuerdo con lo que puede advertirse del examen de las constancias procesales, el demandante dirigió una nota a la Dirección Distrital de Salud de Aguadulce, solicitando copias autenticadas de las fichas que contienen las inspecciones realizadas en el año 2006 al negocio denominado Depósito-Almacén y Fábrica de Bloques Nazareno, ubicado en el corregimiento de Pocrí, distrito de Aguadulce; solicitud que fue contestada por el coordinador de saneamiento ambiental del distrito de Aguadulce mediante nota fechada 22 de noviembre de 2006, en la cual le indicaba al peticionario que su solicitud debía dirigirla al asesor legal del Ministerio de Salud en la Región de Salud de Coclé. (Cfr. fojas 1 y 2 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, Edwin Aparicio presentó ante el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial, una acción de habeas data en contra de la directora distrital de Salud de Aguadulce del Ministerio de Salud, que fue decidida mediante sentencia de 11 de diciembre de 2006, en la cual se concedió la acción interpuesta y se ordenó a la doctora Cledia Bourdette de Navarro, en su condición de titular de dicho cargo, suministrar la información solicitada por el accionante. (Cfr. fojas 3 a 12 del expediente judicial).

El apoderado judicial del demandante alega que la nota de 22 de noviembre de 2006, emitida por la directora distrital de Salud de Aguadulce, infringió el artículo 2 de la ley 6 de 2002, que establece el derecho que tiene toda persona a solicitar información de acceso público sin necesidad de sustentar justificación o motivación alguna; señalando en sustento de su pretensión, que siendo la funcionaria demandada responsable de los documentos públicos en la dirección bajo su cargo, no le proporcionó la información solicitada y por ello es responsable de todos los daños y perjuicios causados.

Si bien la parte actora, al indicar en su libelo de demanda cual es el sustento legal de la misma sólo se limitó a señalar el artículo 97 del Código Judicial. Esa Sala al expedir la resolución que confirma la admisión de dicha demanda, precisó que la pretensión del actor se enmarca en el numeral 10 del citado cuerpo legal, que atribuye competencia a la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo para

conocer 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; circunstancia que permite a esta Procuraduría abocarse al siguiente análisis en relación con la pretensión del actor:

1- A nuestro criterio, en el presente caso no es posible demandar ante la presente jurisdicción la responsabilidad directa del Estado, sino que, en todo caso, cabía demandar ante la jurisdicción civil la responsabilidad del servidor público que no entregó la información solicitada en el momento oportuno; toda vez que la ley 6 de 22 de enero de 2002, que dicta normas para la Transparencia en la Gestión Pública y establece la Acción de Habeas Data, dentro de su Capítulo VI, denominado sanciones y **responsabilidades personales de los funcionarios**, dispone claramente en su artículo 21, que la persona afectada por habersele negado el acceso a la información, una vez cumplido con los requisitos y trámites expuestos en la presente Ley, **tendrá derecho a demandar civilmente al servidor público responsable** por los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado.

De acuerdo con las reglas de interpretación jurídica dicha norma legal es de aplicación preferente a la contenida en el artículo 97 del Código Judicial, que regula la competencia de la Sala Tercera para conocer las demandas por responsabilidad del Estado, toda vez que aquella es de carácter especial en lo que atañe a las consecuencias de la

falta de entrega de información de acceso público a las personas.

Debido a lo anterior, reiteramos la advertencia que hicimos a ese Tribunal al sustentar nuestro recurso de apelación contra la providencia que admitió la demanda (Vista 700 del 29 de agosto de 2008), en el sentido que en el presente proceso se ha incurrido en una causal de nulidad absoluta de acuerdo con lo que dispone el numeral 1 del artículo 90 de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946, y el numeral 1 del artículo 733 del Código Judicial.

2- Ese Tribunal, tal como se recoge en la sentencia de 2 de junio de 2003, que citamos en su parte medular, ya ha determinado que en todo proceso contencioso administrativo de indemnización deben concurrir los elementos necesarios que justifiquen la demandada responsabilidad extracontractual del Estado.

“Nuestra tradición jurídico contencioso administrativa, particularmente la colombiana (Sentencia de 31 de mayo de 1990 del Consejo de Estado, expediente 5847) y la francesa, es reiterada en cuanto a que la responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber: **1. La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 2. El daño o perjuicio; 3. La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño.**”

(Lo resaltado es nuestro).

Con relación al primer elemento citado, debemos señalar que, no se debe considerar como falla del servicio público el suministro, por vía judicial, de la información solicitada por el demandante el 14 de noviembre de 2006 ante la

Dirección Distrital de Salud de Aguadulce; puesto que dicha información fue recibida por él, según se desprende del contenido de la sentencia emitida por el Tribunal Superior del Segundo Distrito Judicial al conceder la acción de hábeas data a favor de Edwin Aparicio en contra de la servidora pública mencionada, a quien se le ordenó suministrar la información solicitada. (Cfr. fojas 3 a 12 del expediente judicial).

3- En referencia a la concurrencia del segundo elemento denominado daño o perjuicio, podemos señalar que de la lectura de la demanda se observa que, en el apartado denominado "LO QUE SE DEMANDA" (foja 23) en el punto tercero del mismo, solicita que la Dirección Distrital de Salud de Aguadulce sea condenada a pagarle al demandante la suma de B/.4,000.00 en concepto de daños y perjuicios causados en concepto de pagos de honorarios profesionales por la presentación de la Acción de Hábeas Data ante el Tribunal Superior de Coclé y Veraguas, más costas, intereses y gastos de actual proceso judicial.

Sin embargo, este Despacho advierte que lo que el demandante alega como daño o perjuicio no es más que el **gasto** incurrido por su persona voluntariamente para el pago de honorarios profesionales a un abogado contratado para presentar el referido hábeas data; gasto que el recurrente pudo haber evitado, toda vez que, tal como se desprende del artículo 44 de la Constitución Política de la República, toda persona podrá promover acción de hábeas data sin necesidad de apoderado judicial; norma constitucional que a su vez es

desarrollada por el artículo 17 de la ley 6 de 2002, que establece que toda persona estará legitimada para promover acción de hábeas data con miras a garantizar el derecho de acceso a la información.

De lo anterior resulta que dicho **gasto** constituyó una decisión voluntaria del accionante, mientras que, por el contrario, dentro del expediente judicial bajo examen, el recurrente no ha expresado o detallado en forma alguna cuáles son los daños o perjuicios sufridos con la denegación inicial de la información que solicitó, y que finalmente obtuvo como resultado de la presentación de la acción de hábeas data.

4- En cuanto al tercer elemento justificativo de la responsabilidad extracontractual del Estado, observamos que como lógica consecuencia de lo anterior, tampoco se ha establecido una relación de causalidad directa entre la supuesta falla del servicio público y el supuesto daño sufrido.

Como ya se ha dicho, el demandante no ha detallado o determinado en qué consiste el daño o perjuicio causado, razón por la cual resulta imposible establecer si el supuesto perjuicio (hasta ahora inexistente) fue causado por una infracción en que incurrió la mencionada directora distrital de la entidad de salud en el ejercicio de sus funciones y, que como consecuencia de ello, exista una responsabilidad de la Dirección Distrital de Salud de Aguadulce.

Al referirse al citado nexo de causalidad, las Salas Primera y Tercera de la Corte Suprema de Justicia se han pronunciado en reiteradas ocasiones y, de esa copiosa

jurisprudencia nos permitimos citar las sentencias de 25 de febrero de 2000 y 11 de julio de 2007, respectivamente, las cuales en su parte pertinente expresan lo siguiente:

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

Esta postura bien pudiera resumirse en lo siguiente: **Para que una persona sea responsable de un daño es necesario concluir que, de no haber sido por la conducta de dicha persona, el perjuicio sufrido por el demandante no habría ocurrido. En otras palabras, la conducta del demandado tendría que constituir la condición necesaria, real o eficiente del daño del demandante.**

..." (El resaltado es nuestro).

"Ahora bien, para que pueda configurarse la responsabilidad de la Administración, resulta indispensable **determinar si el daño y perjuicio tiene su origen en la infracción en que incurrió el funcionario en el ejercicio de sus funciones y que haya una responsabilidad directa del Estado**

por el mal funcionamiento de los servicios públicos, a la luz de lo estipulado en los numerales 9 y 10 del artículo 97 del Código Judicial. Es decir, se requiere el elemento de **nexo causal entre la actuación** que se infiere a la administración, producto de una infracción, **y el daño causado.**

Se entiende, entonces que hay nexo causal o se reputa responsabilidad al Estado o Administración por el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso, **cuando el funcionario haya causado un daño** en el ejercicio de su función o con ocasión a su función, pero extralimitándose, o no cumpliendo cabal y legalmente ésta." (El resaltado es nuestro).

Por lo antes expuesto, este Despacho advierte que en el presente proceso no concurren los elementos necesarios que demuestren la demandada responsabilidad extracontractual del Estado, por lo que esta Procuraduría solicita a ese Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por medio de la Dirección Distrital de Salud de Aguadulce, **NO ES RESPONSABLE** por los daños y perjuicios ocasionados a Edwin Aparicio y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones de la parte actora.

**IV. Pruebas:** Se niegan las presentadas.

**V. Derecho:** Se niega el derecho invocado por la parte demandante.

**VI. Cuantía:** Se niega la cuantía indicada en la demanda.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**