

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 637

**MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN**

Panamá, 14 de diciembre de 2012

**Proceso contencioso
administrativo de
indemnización**

El licenciado José Pío Castillero, actuando en representación del **Centro Tecnológico de Panamá, S.A.**, solicita que se condene al **Estado panameño**, por conducto del **Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud**, al pago de B/.700,000.00, en concepto de daños y perjuicios.

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

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

Primero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

Segundo: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 18 a 21 del expediente judicial).

Tercero: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 43 del expediente judicial).

Cuarto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 23 del expediente judicial).

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

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

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

Octavo: No consta; por tanto, se niega.

Noveno: No consta; por tanto, se niega.

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

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

Duodécimo: No consta; por tanto, se niega.

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

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

A. La actora aduce la infracción del artículo primero de la resolución 6 de 29 de agosto de 2008, expedida por el Consejo Técnico de Salud, que señala los requisitos que deben cumplir los asistentes de fisioterapia y/o kinesiología para que ese consejo les confiera el permiso para laborar en instituciones privadas o del Estado, sean autónomas o semiautónomas, municipales, juntas o patronatos a nivel nacional (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial);

B. De la ley 38 de 2000

b.1. El artículo 46, de acuerdo con el cual las órdenes y demás actos administrativos en firme, del gobierno central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, tienen fuerza obligatoria inmediata y serán aplicadas mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes; y que, los decretos, resoluciones y demás actos administrativos, reglamentarios o aquellos que contengan normas de efecto general, sólo serán aplicables desde su promulgación en la gaceta oficial, salvo que el instrumento respectivo establezca su vigencia para fecha posterior (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial);

b.2. El artículo 75, conforme al cual cuando la autoridad competente reciba una petición, cuya decisión pueda afectar derechos de terceros, deberá correrles traslado de la misma para que, si a bien lo tienen, se presenten al proceso y adquieran la calidad de parte (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial);

b.3. El artículo 88, disposición que prevé que toda investigación por denuncia o queja deberá resolverse en un término no mayor de dos meses, contado a partir de la fecha de presentación; y que la resolución mediante la cual se resuelve sobre el mérito de una denuncia o queja, deberá emitirse dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que quedó agotada la investigación respectiva (Cfr. foja 11 del expediente judicial);

C. Del Código Civil:

c.1. El artículo 986, según el cual quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieron en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquellas (Cfr. fojas 12 y 13 del expediente judicial);

c.2. El artículo 988, de acuerdo con el cual la responsabilidad que proceda por negligencia es igualmente exigible en el cumplimiento de toda clase de obligaciones; pero podrá moderarse por los tribunales, según los casos (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes del caso y descargos de la Procuraduría de la Administración, en representación de los intereses de la entidad demandada.

Conforme se desprende de las constancias procesales que reposan en el expediente judicial, el 27 de julio de 2009, la directora del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., solicitó al Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud el reconocimiento del título de Asistente de Fisioterapia que le otorgaba a sus egresados y que les confiriera el correspondiente permiso laboral, en los términos que establecen la ley 47 de 1984 y la resolución 06 de 29 de agosto de 2008 (Cfr. fojas 4 a 16 del expediente judicial).

No obstante, el Consejo Técnico de Salud negó tal petición por medio de la resolución 07 de 15 de julio de 2010, bajo el argumento de que no podía otorgar

los permisos requeridos por el Centro Tecnológico de Panamá, S.A., hasta tanto los egresados de dicho centro de estudios cumplieran con el requisito que dispone el literal b) del artículo 13 de la ley 47 de 1984, es decir, poseer un diploma de asistente de fisioterapia, expedido por una universidad o escuela reconocida por la Confederación Mundial de Terapia Física, y haber obtenido el mismo en un período de estudio no menor de dos años (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, el Centro Tecnológico de Panamá, S.A., ha acudido ante esa Sala para interponer la demanda contencioso administrativa de indemnización que ahora ocupa nuestra atención, con el objeto que el Estado panameño, por conducto del Ministerio de Salud, sea condenado al pago de B/.700,000.00, por los daños y perjuicios que supuestamente le han sido causados a ese centro de estudios por no haberse adoptado las medidas administrativas necesarias para que el otorgamiento del mencionado permiso laboral (Cfr. fojas 4 a 16 del expediente judicial).

Al sustentar lo cargos de infracción sobre los cuales fundamenta la demanda, la actora argumenta que el Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud está facultado por la resolución 6 de 2008, para otorgar el correspondiente permiso laboral a los estudiantes graduados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., que cumplan con los requisitos contemplados en dicha normativa, para que de esta forma puedan trabajar en los centros de salud públicos y privados del país (Cfr. fojas 8 a 10 del expediente judicial).

Agrega la recurrente, que a pesar de que cuenta con la autorización del Ministerio de Educación para ofrecer la Carrera de Asistente en Fisioterapia, el Consejo Técnico de Salud no contestó en el término de dos meses previsto en la ley de procedimiento administrativo, su solicitud para la expedición de los permisos laborales a sus egresados, lo cual, a su juicio, le ocasionó perjuicios, ya que los estudiantes acudieron ante el Ministerio Público con el objeto de presentar

una denuncia por estafa en su contra, así como demandas civiles por daños y perjuicios, al igual que quejas ante la Autoridad de Protección al Consumidor; hechos éstos que también dieron lugar a que en ese centro superior disminuyera la matrícula, por deserción (Cfr. fojas 10 a 13 del expediente judicial).

Frente a los argumentos expuestos por la parte actora, este Despacho procederá a analizar de manera conjunta los cargos de infracción que se aducen con respecto a las normas que se estiman conculcadas, advirtiendo que nos oponemos a todos los planteamientos hechos por la demandante con la finalidad de establecer que el Estado panameño, por conducto del Consejo Técnico de Salud del Ministerio de Salud, le ocasionó daños y perjuicios al haber retardado la expedición de permisos laborales a favor de sus egresados.

De acuerdo con lo que se desprende de las constancias procesales, el Ministerio de Educación por conducto del resuelto 38 de 21 de enero de 1999, reconoció y autorizó a la sociedad anónima Centro Tecnológico de Panamá, S.A., para que funcionara como un instituto educativo a nivel de educación post-media y, posteriormente, fue aceptado como un centro de estudios superiores por medio del resuelto 1190 de 27 de agosto de 1999 (Cfr. foja 17 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 23 de agosto de 2004, la Dirección Nacional de Coordinación del Tercer Nivel de Enseñanza del Ministerio de Educación solicitó a la Dirección General de Salud y a la Secretaría del Consejo Técnico de Salud la evaluación y análisis del diseño curricular de la Carrera de Técnico Superior en Fisioterapia ofrecida a sus estudiantes por el Centro Tecnológico de Panamá, S.A., razón por la que en la sesión ordinaria número 9 de 7 de octubre de 2004, dicho consejo designó una comisión para su revisión (Cfr. foja 40 del expediente judicial).

Al rendir su dictamen, esta comisión revisora recomendó al Consejo Técnico de Salud no autorizar la ejecución del proyecto educativo, porque éste

mostraba errores en la forma y en el fondo; entre estos, que el plan de estudios presentado se contradecía en sus objetivos, ya que hacía referencia al asistente de terapia física, pero se otorgaba el título de terapeuta físico, cuyo pensum es mucho más especializado. Este informe fue aprobado por el Consejo en la sesión ordinaria número 01 de fecha 17 de febrero de 2005 y remitido al Ministerio de Educación (Cfr. fs. 39 a 41 del expediente judicial).

Ante esta situación, el mencionado centro de estudios envió al Ministerio otra propuesta de diseño curricular, la cual fue sometida a una comisión designada por el Consejo Técnico de Salud, la cual nuevamente recomendó la no autorización del proyecto, ya que, según se advirtió en esta oportunidad, incurría en las mismas contradicciones en cuanto a los planteamientos académicos; criterio éste que fue avalado por el pleno del consejo en su sesión ordinaria número 2 del 9 de marzo de 2006. Esa decisión fue notificada al Ministerio de Educación mediante la nota 209-C.T. de 17 de marzo de 2006 (Cfr. fojas 41 y 42 del expediente judicial).

El 7 de agosto de 2006, la Dirección Nacional de Coordinación Superior de ese ministerio le expidió al Centro Tecnológico de Panamá, S.A., la certificación número DNCES-124-050-06 de la Carrera Técnico Superior en Fisioterapia, en la que señaló que ese centro de estudios cumplía con los requerimientos curriculares establecidos por esa dependencia ministerial (Cfr. fojas 18 a 21 del expediente judicial).

Por esa razón, el 11 de julio de 2007, la recurrente elevó una solicitud al Ministerio de Salud, en la que requería que una vez hubiese hecho las evaluaciones correspondientes procediera a recomendarle al Consejo Técnico de Salud que otorgara su autorización para que los egresados de la Carrera de Técnico Superior en Fisioterapia pudieran desempeñarse como asistentes de fisioterapia (Cfr. fojas 18 a 21 y 42 del expediente judicial).

Mediante el resuelto número 1863 de 30 de junio de 2009, el Ministerio de Educación facultó al Centro Tecnológico de Panamá, S.A., para que otorgara a los egresados de la Carrera de Técnico Superior en Fisioterapia no sólo el título de técnico superior, sino el de asistente de fisioterapia, únicamente para efectos laborales y previo cumplimiento de los requisitos legales exigidos por la resolución 6 de 2008, expedida por el Consejo Técnico de Salud (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 27 de julio de 2009 la actora acudió ante el Consejo Técnico de Salud con el objeto de lograr su consentimiento para que se reconociera a sus egresados el título de asistente de fisioterapia y, producto de ello, se les expidiera el correspondiente permiso laboral. Sin embargo, mediante la resolución 07 de 15 de julio de 2010, este organismo negó dicha petición, bajo el argumento que los egresados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., debían cumplir con el requisito previsto en el literal b del artículo 13 de la ley 47 de 1984, vigente a la fecha de esa petición (Cfr. foja 46 del expediente judicial).

Para efectos de esta contestación de la demanda, es importante destacar que la frase “reconocido por la Confederación Mundial de Terapia Física”, contenida en la norma mencionada en el párrafo anterior, fue demandada de inconstitucional ante el Pleno de la Corte Suprema de Justicia; acción que fue decidida por ese tribunal colegiado mediante sentencia de 17 de noviembre de 2010, en la que se declaró que el texto legal acusado era inconstitucional por infringir los artículos 94, 96 y 99 de la Carta Política de la República. Este fallo le fue notificado a la Secretaría General del Consejo Técnico de Salud el 1 de febrero de 2011 (Cfr. foja 48 del expediente judicial).

Por otra parte, del contenido del informe de conducta queda claro que una vez que el pleno del Consejo Técnico de Salud se dio por notificado del citado fallo judicial, procedió a darle trámite a las solicitudes de otorgamiento de permiso

laboral presentados por los egresados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A, en virtud de que ya había desaparecido la disposición legal que impedía que ese consejo pudiera atender favorablemente dichas peticiones (Cfr. foja 49 del expediente judicial).

La relación de hechos que antecede, permite establecer que la negativa del Consejo Técnico de Salud para el trámite correspondiente a las solicitudes hechas por los egresados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., una vez fue autorizado por el Ministerio de Educación para impartir la Carrera de Asistente en Fisioterapia, y concederles a tales egresados el título de asistente de fisioterapia y, en consecuencia, el permiso laboral requerido para ejercer dicha profesión en los hospitales públicos y privados del país, obedeció particularmente a la necesidad de dar cumplimiento a los requisitos que hasta la emisión de la citada sentencia de 17 de noviembre de 2010, imponía el artículo 13 de la ley 47 de 1984, entre los que se encontraba el de: “poseer diploma como asistente de fisioterapia expedido por una universidad o escuela reconocida por la Confederación Mundial de Terapia Física y haber obtenido el mismo en un período de estudio no menor de dos años”.

Por consiguiente, es claro que de conformidad con lo que dispone el artículo 36 de la ley 38 de 2000, según el cual ningún acto podrá emitirse con infracción de una norma jurídica vigente, el Consejo Técnico de Salud no podía extender su autorización hasta tanto los solicitantes hubiesen obtenido el diploma correspondiente, expedido por una universidad o escuela reconocida por la Confederación Mundial de Terapia Física, conforme lo exigía la norma.

También debe destacarse, que a partir del 1 de febrero de 2011, el Consejo Técnico de Salud inició el trámite de revisión de las solicitudes de permiso laboral presentadas por los egresados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., que poseían el título de asistente de fisioterapia que establecen la citada ley 47 de

1984 y la resolución 06 de 2008, lo que significa que las respectivas peticiones recibieron el trámite solicitado una vez que ese organismo fue notificado del citado fallo por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, lo que permite concluir que su actuación estuvo en todo momento ceñida al marco de la Ley.

En cuanto al reconocimiento del título de asistente de fisioterapia por parte del Consejo Técnico de Salud, se observa que la ley 47 de 22 de noviembre de 1984 no faculta a dicho organismo para reconocer ese título; atribución que está reservada de manera exclusiva al Ministerio de Educación, de conformidad con lo dispuesto en el decreto ejecutivo 50 de 1999, a través del cual se reglamenta el funcionamiento de los centros de enseñanza superior, oficiales y particulares, por lo que no es posible hacer recaer sobre esta entidad, integrante del Ministerio de Salud, una supuesta falta de cumplimiento sobre una función que no es propia de su competencia; máxime si, tal como ha quedado acreditado en párrafos precedentes, fue el Ministerio de Educación, quien en el ejercicio de sus atribuciones legales, la entidad que a través del resuelto número 1863 de 30 de junio de 2009 reconoció como válidos los títulos de Asistente de Fisioterapia que expide el Centro Tecnológico de Panamá, S.A.

En el marco de lo antes expuesto, debemos concluir señalando que no existe en el caso bajo análisis un nexo de causalidad directo entre el supuesto hecho generador de la responsabilidad y el daño que se dice ocasionado, por lo que no es procedente el pago de B/.700.000.00, en concepto de indemnización por daños y perjuicios, que reclama la actora al Estado panameño, por conducto del Ministerio de Salud.

La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 2 de junio de 2003, se pronunció con respecto a la concurrencia de los elementos de responsabilidad extracontractual del Estado, así:

“La responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber: 1.

La falla del servicio público por irregularidad, ineficacia o ausencia del mismo; 2. El daño o perjuicio; 3. La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño. Así lo entiendo e igualmente lo ha señalado la jurisprudencia de nuestra tradición jurídica contencioso administrativa, particularmente la colombiana (Sentencia de 31 de mayo de 1990 del Consejo de Estado, expediente 5847) y la francesa.

La relación de causalidad entre la falla del servicio y el daño debe ser directa. Así el tratadista francés André De Laubadère al explicar las características del daño sujeto a reparación observa que el Consejo de Estado de Francia ha señalado que el daño debe tener frente a la acción administrativa una relación de causalidad directa y cierta (Sentencia de 4 de octubre de 1968 caso Doukakís). El mismo autor agrega que 'las dificultades de esa característica aparecen sobre todo en el caso de la pluralidad de causas del daño y de la interposición de un hecho del hombre entre la falla administrativa y el daño... la jurisprudencia ha sopesado la llamada teoría de la equivalencia de condiciones, para investigar entre los hechos que precedieron al daño aquel que deba ser considerado como la causa del mismo' (Traite de Droit Administratif. André De Laubadère, Jean Claude Veneziae Yves Gaudemet, Editorial L.G.D.J., París, Tomo I, undécima edición, 1990, pág.817.Mi traducción).

En este caso no existe una relación de causalidad directa entre la falla del servicio administrativo y el daño..."

Por todo lo que precede, somos del criterio que los cargos de infracción al artículo primero de la resolución 6 de 2008, los artículos 46, 75 y 88 de la ley 38 de 2000, así como los artículos 986 y 988 del Código Civil, aducidos por la recurrente, resultan infundados.

En virtud de las consideraciones anteriores, este Despacho solicita a ese Tribunal de lo Contencioso Administrativo se sirva declarar que el Estado panameño, por medio del Ministerio de Salud, **NO ESTÁ OBLIGADO** al pago de B/.700,000.00, en concepto de daños y perjuicios que reclama el Centro Tecnológico de Panamá, S.A.

IV. Pruebas:

A. Se objeta la admisión del documento visible a foja 22 del expediente judicial, ya que a pesar de haber sido autenticado por un Notario Público, éste incumple con lo previsto por el artículo 833 del Código Judicial, en el sentido que no ha sido autenticado por la autoridad encargada de la custodia de su original.

B. También nos oponemos a la admisión de las pruebas documentales visibles a fojas 25 a 31 del expediente judicial, ya que se trata de documentos que tampoco han sido autenticados por la autoridad encargada de la custodia de su original, lo que resulta contrario al texto del artículo 833 del Código Judicial.

C. Se solicita al Tribunal que, a través de una prueba de informe, requiera al director general de Salud Pública y secretario del Consejo Técnico de Salud una certificación en la que se indique si en ese organismo se tramitaron o no todas las peticiones presentadas por los egresados del Centro Tecnológico de Panamá, S.A., con el objeto de obtener el permiso laboral para ejercer la profesión de asistentes de fisioterapia en los centros hospitalarios públicos y privados del país.

D. Con el propósito que sea solicitado por ese Tribunal e incorporado al presente proceso, se aduce como prueba documental, la copia autenticada de los expedientes administrativos del caso, cuyos originales reposan tanto en el Ministerio de Salud como en el Ministerio de Educación.

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

VI. Cuantía: Se niega la cuantía de la demanda.

Del Señor Magistrado Presidente,

Nelson Rojas Avila
Procurador de la Administración, Encargado

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada