

Panamá, 9 de diciembre de 1998.

Su Excelencia
AIDA LIBIA DE RIVERA
Ministra de Salud.
E. S. D.

Señora Ministra:

Por este medio pláceme dar respuesta a Nota 5071-DMS-OAL fechada 29 de octubre de 1998, llegada a este Despacho el día 11 de noviembre del mismo año. Dicha Nota tiene por finalidad solicitarme que aclare el concepto de **"documento que tiene carácter de reserva"** ya que según explica, conforme los artículos 834 y 837 del Código Administrativo se pueden extender copias de documentos, a solicitud de parte, siempre que no tengan carácter de reserva.

En primer lugar, veamos el contenido de los artículos 834 y 837 citados, que a la letra disponen:

"ARTÍCULO 834. Todo individuo tiene derecho a pedir certificado a los jefes o secretarios de las oficinas; los primeros las mandaràn dar si el asunto de que se trata no fuere reservado. Si lo fuere, el certificado se extenderá, pero se reservará en la oficina hasta que cese la reserva y pueda entregarse al interesado.

..."

"Reserva. Guarda o custodia que se hace de una cosa, o prevención de

=====0=====

"ARTÍCULO 837. Todo individuo tiene derecho a que se le den copias de los documentos que existan en las secretarías y en los archivos de las oficinas del orden administrativo, siempre que no tengan carácter de reserva; que el que solicite la copia suministre el papel que deba emplearse y pague al amanuense los mismos derechos que señala el Libro 1° del Código Judicial y que las copias puedan sacarse bajo la inspección de un empleado de la oficina, sin embarazar los trabajos de ésta.

Ningún empleado podrá dar copia simple de documento que tenga carácter de reservado, ni copia auténtica de cualquier documento, sin orden del jefe de la oficina de quien dependa." (Lo subrayado es de la Procuraduría de la Administración)

Las normas copiadas destacan que si bien todo individuo tiene el derecho de pedir copias de los documentos que reposen en las oficinas de orden administrativo, esto es, oficinas públicas, lo cierto es, que este derecho es limitado ya que el Estado se reserva la potestad de no entregar aquellos documentos que considere tienen la calidad de documentos confidenciales.

En este sentido es necesario analizar, el término "reserva", dado que su conocimiento es medular en la absolución del cuestionamiento planteado.

Así, el vocablo "reserva", es definido por la Real Academia de la Lengua Española, de la siguiente manera:

"Reserva. Guarda o custodia que se hace de una cosa, o prevención de

ella para que sirva a su tiempo. //... 3. Prevención o cautela para no descubrir algo que se sabe o piensa. //4. Discreción, circunspección, comedimiento. //5. Acción de destinar un lugar o una cosa, de modo exclusivo, para un uso o una persona determinados..." (Diccionario de la Lengua Española, XXI Ed. T.II, Madrid, 1992, pág.1780).

Indudablemente, de esta definición se desprende que el término "reserva", significa la discreción que en un momento dado se requiere para determinada cosa.

De allí entonces que aun cuando, la norma permita a toda persona solicitar copias de documentos que reposen en los archivos de las oficinas públicas administrativas, lo que no puede obviarse es que es imposible proporcionar documentos que tengan carácter de reserva. Conceptuamos, que este carácter de reserva, lo determina o lo define básicamente, la autoridad nominadora de la institución de que se trate, pues es a ésta a quien corresponde atender y responder de los asuntos que en ella se manejen.

Sobre el particular, este Despacho en Vista No.34 de 19 de enero de 1993, opinó que: "Ante tal petición, es necesario recordar que **"el Estado es la expresión organizada de la sociedad humana"**, y como tal requiere de la existencia de mecanismos que permitan conservar dicha convivencia, en la mejor forma posible. Tal es el caso de las reservas o el sigilo administrativo en que se establecen algunas limitaciones necesarias a los asociados, como lo es el no acceso a ciertas informaciones de carácter político, comercial, de seguridad nacional, etc. Por ello, No es necesario que una Ley se refiera en

forma especial de a determinados documentos, concediéndoles la calidad de reservados para que efectivamente lo sean, ya que si así fuera se correría mucho riesgo con materias que adquieren el carácter de reservados de un momento a otro, sin dar oportunidad a que el legislador las proteja reconociéndoles su calidad". parte, en el deber de lealtad o de fidelidad.

Coincidimos con esta opinión, por cuanto en este caso tratase de la discrecionalidad que tiene la autoridad superior para decidir ampliamente sobre determinado asunto. Este tópico también fue tratado por la Sala Tercera de la Corte Suprema en Auto de 27 de agosto de 1992, cuando externó su criterio en los siguientes términos:

"Las potestades discrecionales se oponen a las potestades regladas y pueden traspasar a la autoridad administrativa, como dice André de Lambadére, para que, en presencia de circunstancias de hecho dadas, pueda elegir libremente tal o cual decisión sin que su elección esté determinada previamente por una regla jurídica." (Auto de 27 de Agosto. Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, Corte Suprema de Justicia).

A propósito de la discrecionalidad del servicio público, el tratadista argentino EMILIO FERNANDEZ VÁZQUEZ, ha manifestado: **"Discreción del funcionario público, deber de.** Deber que tiene el funcionario público de no revelar secretos que conoce en razón del cargo que desempeña. Puede reputarse discreto en esta materia al funcionario que obra con sensatez, circunspección, prudencia, tino, y sobre todo con sigilo, con reserva. consideramos que la calidad de reserva de un documento público administrativo va a depender fundamentalmente, de la autoridad que

Este deber de discreción del funcionario público se traduce en la práctica de dos clases de obligaciones: la primera, guardar el secreto profesional que surge en forma estricta y precisa, de textos legales, sobre todo de la Ley penal; la segunda, la de guardar reserva, la que también se halla implícita, en gran parte, en el deber de lealtad o de fidelidad.

El deber de guardar secreto puede considerarse como un caso específico del cumplimiento normal de la función o empleo por cuanto está limitado a los hechos o actos cuya divulgación o revelación podría causar perjuicio a la Administración Pública. En razón de su cargo, el funcionario tiene conocimiento de muchos hechos que le son confiados por la propia Administración a través de providencias o resoluciones de orden interno, las que no pueden traspasar los límites del sector a que se destina. El secreto, que es inherente a la función pública y no es necesario, por principio, que ningún texto lo imponga, debe ser guardado en unos casos por la naturaleza misma del asunto y en otros porque así lo dispone el superior jerárquico" (FERNÁNDEZ VÁZQUEZ, Emilio. **Diccionario de Derecho Público**. Editorial Astrea. Buenos Aires. 1981. Pps.247-248). (Lo subrayado es de la Procuraduría de la Administración)

En suma, de todo lo expuesto podemos concluir que tal como se expuso en Vista No.34 ibídem, no es necesario que la Ley señale el carácter privado de determinados documentos, toda vez que doctrinal y jurisprudencialmente existe concordancia en este tema, reconociéndose claramente, que el deber de discreción es una obligación inherente a todo cargo público, que se traduce en la lealtad que debe acompañar al funcionario en el desempeño de la labor asignada. Por eso, consideramos que la calidad de reserva de un documento público administrativo va a depender fundamentalmente, de la autoridad que

representa la entidad estatal y, también de la naturaleza misma de la información contenida en tal documento, como bien lo ha señalado el autor antes citado.

De esta manera esperamos haber despejado, sus inquietudes en relación con el tema presentado, me suscribo, con mis respetos de siempre,

Alma Montenegro de Fletcher.

Procuradora de la Administración.

Doctora
YADIRA GONZÁLEZ

AMdeF/16/hf. Comisión de los Asuntos de la Mujer,
Derechos del Niño, la Juventud y la Familia, de la
Asamblea Legislativa.
E. S. D.

Señora Presidenta de Comisión:

Nos referimos a Proyecto de Ley No. 70, enviado a este Despacho el día 30 de noviembre del año en curso, y sobre el cual nos solicita opinión.

Primeramente, hemos de señalar que la creación de este Patronato, mediante Ley reviste las mismas características que otros patronatos que actualmente funcionan en nuestro medio, como es el caso del Patronato de Nutrición, Ciudad del Niño, Casa Hogar Bolívar, etc.

Por ello consideramos, que es una buena iniciativa además de necesaria por el gran aumento de abusos y embarazos en jóvenes menores de edad, que por carecer de la experiencia y de la preparación necesaria no tienen cómo enfrentar el problema que se les presenta.

En cuanto al contenido del Proyecto sometido a análisis, observamos lo siguiente:

1. Que este se coloca bajo supervisión y coordinación del Órgano Judicial (Cfr. Artículo 11, num. 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, y 13)

"1999: Año de la Reversión del Canal a Panamá"

2. Que al tenor de esta Ley se compromete al Estado a destinar partidas presupuestarias para el buen funcionamiento del Patronato, (Cfr. Artículo 11, num. 6, y 13).