

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 708

Panamá, 18 de diciembre de 2014

**Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Indemnización.**

El Licenciado **Ricardo Fuller**, actuando en su propio nombre y representación, solicita que se condene al Estado panameño, por conducto del **Órgano Judicial**, al pago de B/.250,000.00, 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 el Tribunal de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa de indemnización descrita en el margen superior.

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

**Primero:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 22 a 28 del expediente judicial).

**Segundo:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. foja 28 del expediente judicial).

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

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

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

**Sexto:** Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 34 a 53 del expediente judicial).

**Séptimo:** No consta; por tanto, se niega.

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

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

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

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

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

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

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

**Décima quinta:** No es un hecho; por tanto, se niega.

## **II. Normas que se aducen infringidas.**

La parte actora sustenta su acción de reparación directa en las siguientes disposiciones legales:

**A.** De la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre el procedimiento administrativo general:

**a.1** El artículo 70, modificado por la Ley 27 de 2000, según el cual sólo tendrán acceso al expediente, además de los funcionarios encargados de su tramitación, las partes interesadas, sus apoderados, los pasantes de éstos, debidamente acreditados por escrito ante el despacho, y los abogados, sin perjuicio del derecho de terceros interesados en examinar el expediente u obtener copias autenticadas o certificaciones de la autoridad respectiva, siempre que no se trate de información confidencial o de reserva que obedezca a razones de interés público, o que pueda afectar la honra o el prestigio de las personas interesadas (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial); y

**a.2** El numeral 57 del artículo 201, el cual define la información confidencial o de reserva como aquella de acceso restringido que, por razones de interés público o particular, no puede ser difundida toda vez que podría ocasionar graves perjuicios a la sociedad, al Estado o a la persona respectiva (Cfr. foja 6 del expediente judicial).

**B.** De 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:

**b.1** El numeral 5 del artículo 1, que define la información confidencial (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial); y

**b.2** El artículo 13 que, entre otras cosas, señala que la información definida como confidencial no podrá ser divulgada bajo ninguna circunstancia por agentes del Estado (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial).

C. El numeral 1 del artículo 447 del Código Judicial, el cual establece entre las funciones de los empleados del Órgano Judicial y del Ministerio Público, la de respetar la Constitución y las leyes de la República y mantenerlas en su plena integridad (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

D. Los siguientes artículos del Código Civil:

d.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 incurrieren en dolo, negligencia, o morosidad, o que de alguna manera contravinieren su tenor (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

d.2 El artículo 1644, relativo al principio de responsabilidad extracontractual (Cfr. fojas 7 a 8 del expediente judicial).

d.3 El artículo 1644a, norma que incluye en el concepto de daño causado, tanto los materiales como los morales (Cfr. 8 y 9 del expediente judicial); y

E. El artículo 578 del Código de la Familia, modificado por la Ley 4 de 1995, que establece sanciones para quien divulgue hechos relativos a la vida privada, personal o familiar de una persona que, sin ser calumniosos o injuriosos, puedan causarle perjuicios o graves molestias a ésta (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

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

El Licenciado Ricardo Fuller pretende a través de la demanda contencioso administrativa de indemnización en estudio, que se condene al Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, al pago de B/.250,000.00, como consecuencia de los supuestos daños y perjuicios que alega haber sufrido por el mal funcionamiento en el que incurrió el mencionado Órgano del Estado al expedir y divulgar, sin su autorización, los comunicados del 9 y 21 de noviembre de 2012 los cuales, a su juicio, contenían información confidencial de su persona (Cfr. foja 2 del expediente judicial).

Tal como se ha indicado previamente, el actor sustenta su pretensión en la supuesta infracción de los artículos 70 y 201 (numeral 57) de la Ley 38 de 2000; 6 y 13 de Ley 6 de 2002; 986, 1644 y 1644a del Código Civil; 447 (numeral 1) del Código Judicial y 578 del Código de la Familia.

Como cuestión previa, debemos advertir que descartaremos de nuestro análisis la consideración de la infracción de los artículos 441 (numeral 1) del Código Judicial y 986 del Código Civil, **puesto que de la exposición que hace el actor para explicar el concepto de violación de las mismas** se desprende que son utilizadas como sustento legal para exigir responsabilidad al Estado por los posibles daños y perjuicio ocasionados por un servidor público en el ejercicio de sus funciones, es decir, por el supuesto de responsabilidad extracontractual del Estado contemplado en el numeral 9 del artículo 97 del Código Judicial, **lo que no resulta acorde con lo expresado por el actor en la foja 1 y a lo largo de la misma, al señalar que la “Base Jurídica y de Competencia para el Conocimiento de este Proceso” lo es el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, del cual se deriva la responsabilidad extracontractual del Estado y de los demás entes públicos por el mal funcionamiento de los servicios públicos a ellos adscritos** (Cfr. fojas 1 del expediente judicial).

En adición a lo indicado, tampoco nos referiremos al cargo de infracción relativo al artículo 578 del Código de la Familia, puesto que para poder aplicar en un caso concreto el supuesto de responsabilidad civil establecido en el mismo, se requiere previamente la existencia de una sentencia condenatoria, **lo que, como hemos visto, no se corresponde con el sustento legal de su reclamo indemnizatorio, es decir, el numeral 10 del artículo 97 del Código Judicial, de ahí su inaplicabilidad al mismo.**

Visto lo anterior, señalamos que de acuerdo con lo que indica el accionante, la responsabilidad que le atribuye al Estado, por conducto del Órgano Judicial, en ejercicio de sus funciones, se debe a que dicha entidad procedió a emitir y divulgar en su sitio web los comunicados del 9 y 21 de noviembre de 2012, los cuales, a su juicio, contenían información que formaba parte de su expediente de personal, misma que, al tenor de las normas que aduce en sustento de su pretensión, no podía ser divulgada por su naturaleza confidencial (Cfr. fojas 5 a 7 del expediente judicial).

A juicio del accionante, con la conducta descrita la demandada le ocasionó daños y perjuicios que le deben ser resarcidos al verse afectado en sus sentimientos, afectos, decoro, honor,

reputación, vida privada; y por trastocar la imagen que de él tenían las demás personas (Cfr. fojas 8 y 9 del expediente judicial).

Este Despacho rechaza los cargos de infracción aducidos por el actor en sustento de su pretensión, puesto que, según lo ha reconocido la doctrina y la jurisprudencia de la Sala en Sentencia de 24 de mayo de 2010, **para que surja la responsabilidad extracontractual del Estado** resulta imprescindible la concurrencia de tres elementos, a saber: **1) La falla del servicio público por irregularidad, ineficiencia o ausencia del mismo; 2) El daño o perjuicio; y 3) La relación de causalidad directa entre la falla del servicio público y el daño; ninguno de los cuales se ha producido en la situación bajo análisis.** Veamos:

#### **1. Ausencia de la falla del servicio público.**

En opinión de esta Procuraduría, de las constancias procesales se puede inferir que, contrario a lo aducido por la parte actora, en el negocio jurídico que ocupa nuestra atención **no se ha registrado falla alguna o una deficiente prestación del servicio público adscrito al Órgano Judicial**, puesto que, al emitir los comunicados del 9 y 21 de noviembre, cuya divulgación cuestiona el actor, ese órgano del Estado **no hizo más que procurar la mayor transparencia en el marco de un proceso de investigación interno que había sido ampliamente divulgado en los medios de comunicación** y que culminó con la destitución del demandante, Ricardo Fuller, y de Akira Castillo Pinzón de los cargos que desempeñaban en dicha entidad, tal como lo expondremos a continuación.

##### **1.1 Origen, desarrollo y conclusión de la investigación a la que accede el reclamo indemnizatorio en estudio.**

La génesis del proceso bajo examen se encuentra en una denuncia presentada por funcionarios judiciales, en torno a la existencia de dos correos electrónicos enviados desde equipos informáticos del Órgano Judicial, que contenían imágenes manipuladas alusivas a la Carrera Judicial; observándose en el primero de ellos, **según se narra en la resolución por medio de la cual se dispuso la remoción del accionante**, la figura de este último, quien en ese momento era funcionario judicial, junto al presidente del Órgano Legislativo y en la que se expresaba “*cada cual hace uso de los recursos que tiene*” y debajo la frase “*BREAKING NEWS – BOTH PRESIDENTES*”

AGREE FAVORABLE CHANGES FOR NEW LAY". SITUATION ROOM." En la segunda volante, igualmente se observaba la imagen del actor y se expresaba "ASPAMAJ AMAJUP WANTED \$ 1,000,000.00" (Cfr. fojas 14, 22 y 89 del expediente judicial).

A raíz de lo anterior, durante el 15, 16 y 17 de octubre de 2012 la Dirección de Informática del Órgano Judicial realizó una revisión de los equipos de los cuales podrían emanar los referidos fotomontajes, cuyo resultado fue presentado en un Informe de Análisis de Sistemas Informáticos, fechado el 17 de octubre de ese mismo año, en el que se plasmó el hallazgo de las imágenes originales que sirvieron de base para los correos en cuatro (4) equipos, uno de los cuales estaba adscrito a Ricardo Fuller Yero. Esta situación fue puesta en conocimiento de este último para que presentara un informe en relación con lo anteriormente indicado (Cfr. fojas 23 y 24 del expediente judicial).

Al tomar como válido el contenido del informe en mención, la entidad demandada estimó que con la conducta descrita, el actor había infringido los artículos 49 del Código Judicial, el cual prohíbe al personal del Órgano Judicial dirigir a los funcionarios públicos felicitaciones o censuras por sus actos, y el 447 en sus numerales 2, 4, 5 y 6 referentes a ciertas normas de ética judicial que deben ser cumplidas por todos los servidores de ese órgano del Estado y del Ministerio Público (Cfr. foja 25 del expediente judicial).

De igual manera, la entidad concluyó que la conducta del demandante iba en contra de lo establecido en la Sección 7 "*Tecnologías de Información*", del Manual de Políticas y Lineamientos de Gestión Administrativa, que establece el marco regulatorio de esas tecnologías, su correcta administración y su buen aprovechamiento (Cfr. fojas 25 y 26 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, y de que Ricardo Fuller era un funcionario de libre nombramiento y remoción, la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia emitió el Acuerdo 894-DRH-2012, mediante el cual dejó sin efecto su nombramiento; **y con posterioridad, dada la cobertura noticiosa que se dio a ese hecho y a las circunstancias que lo antecedieron, se vio en la necesidad de emitir los comunicados del 9 y 21 de noviembre,**

**cuyo contenido constituye el hecho generador de la indemnización que se reclama al Estado** (Cfr. fojas 22 a 32 del expediente judicial).

### **1.2 Amplia divulgación en los medios de comunicación. Hecho notorio.**

En efecto, resulta de suma importancia precisar que es un **hecho notorio y por lo tanto no requiere prueba al tenor de lo establecido en el artículo 783 del Código Judicial**, que durante los días previos y posteriores a la publicación del primero de los comunicados cuya emisión cuestiona el actor, **se divulgaron ampliamente en los medios de comunicación impresos, televisivos y radiales aspectos relativos al fotomontaje y a la inspección ordenada sobre ciertos equipos informáticos del Órgano Judicial para identificar a los responsables de dicha acción; creándose con ello un ambiente de expectación en la opinión pública que exigía ser informada sobre estos acontecimientos**. A manera de ejemplo, se pueden consultar las ediciones digitales de los siguientes medios de comunicación: Diario la Prensa del 18 y 20 de octubre; 10, 13, 16 y 21 de noviembre; 1 y 13 de diciembre de 2012; Radio Panamá de 18 de octubre; La Estrella de Panamá del 19 y 24 de octubre, 9 y 21 de noviembre de 2012; El Panamá América del 19 de octubre; Diario El Siglo del 19 de octubre de 2012; Crítica Libre del 9 de noviembre de 2012; Metro Libre del 8 de noviembre de 2012; TVN Canal 2 del 19 de octubre y 8 de noviembre de 2012; Diario Digital La Opinión del 19 de octubre y 10 de noviembre de 2012; Comunicado de la Asociación de Servidores del Órgano Judicial publicado en el medio virtual "Alternativa, La Verdadera Panamá" de 13 de noviembre de 2012.

### **1.3 Necesidad de cumplir con el deber de transparencia en la gestión pública.**

Frente a lo antes indicado, coincidimos con lo expresado por entidad demanda en su Informe Explicativo de Conducta, cuando señala que *"...producto de la incesante divulgación noticiosa, a través de los medios de comunicación escritos, radiales y televisivos, de las investigaciones que el Órgano Judicial realizara en virtud de lo dispuesto en el hecho que antecede, la Sala Cuarta de Negocios Generales de la Corte Suprema de Justicia, consideró necesario, cumpliendo con el principio de transparencia exigido por la ciudadanía, divulgar las decisiones que ésta (sic) Corporación de Justicia iba, en ese momento emitiendo en el caso que nos ocupa, para así*

*instruir a la comunidad en general, sobre la veracidad de los hechos y el desarrollo del procedimiento administrativo en cuestión*” (Cfr. fojas 89 y 90 del expediente judicial).

Lo expresado por la entidad resulta conforme con el deber de **transparencia exigido a la Administración Pública**, el cual se encuentra definido en el numeral 13 del artículo 11 de la Ley 6 de 22 de enero de 2002, de la siguiente manera:

“**Artículo 1.** Para efectos de la aplicación e interpretación de esta Ley, los siguientes términos se definen así:

...

**13. Transparencia. Deber de la administración pública de exponer y someter al escrutinio de la ciudadanía la información relativa a la gestión pública, al manejo de los recursos que la sociedad le confía, a los criterios que sustentan sus decisiones y a la conducta de los servidores públicos.**” (La negrita es nuestra).

En efecto, en el comunicado del 9 de noviembre de 2012 el Órgano Judicial **únicamente** se limitó a poner en conocimiento de la ciudadanía el contenido de los Acuerdos 893-DRH-12 y 894-DRH-12, ambos del 6 noviembre de ese mismo año, correspondientes a la remoción de Akira Omayra Pinzón y Ricardo Fuller, respectivamente, **en los cuales se puede observar el sustento de tales decisiones, las cuales, como hemos visto, guardan relación con la conducta pública de los mencionados servidores**, lo que resulta conforme con lo establecido en la norma antes transcrita (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

Bajo el parámetro descrito, en el comunicado de 21 de julio de 2012 la entidad demandada **solamente** informó sobre las resoluciones emitidas por la Sala Cuarta de Negocios Generales en relación con los recursos de reconsideración y las advertencias de ilegalidad y de inconstitucionalidad que, en el marco de sus respectivos procesos disciplinarios, habían interpuesto Pinzón y Fuller, **explicando las razones de las medidas adoptadas** (Cfr. foja 33 del expediente judicial).

En atención a lo expuesto, igualmente coincidimos con la Sala Cuarta de Negocios Generales cuando señala que: “...ninguno de los referidos acuerdos y resoluciones, hacen referencia a datos médicos o psicológicos de las partes, ni de su vida íntima, asuntos familiares, actividades maritales u orientación sexual, historial penal o policivo o de aquella contenida en los registros individuales o expedientes de personal o de recursos humanos de los funcionarios



sancionados, ni de aquella que la Ley 6 de 2002, que dicta normas para la transparencia en la gestión pública, establece la acción de Habeas Data y dicta otras disposiciones, define como confidencial o declarada de acceso restringida, por la entidad.” (Cfr. foja 90 del expediente judicial).

Sobre este punto, podemos concluir que en la situación en estudio **no ha existido una deficiente prestación del servicio público adscrito al Órgano Judicial**, sino, por el contrario, **una correcta actuación por parte de dicha entidad, la que únicamente se limitó a dar cumplimiento al mandato de transparencia exigido en la Ley 6 de 2002.**

### **2. La ausencia del daño o perjuicio atribuible a la Administración.**

En relación con este segundo elemento constitutivo de la responsabilidad extracontractual del Estado, observamos que dada la ausencia de una deficiente prestación del servicio público por parte del Órgano Judicial con motivo de la divulgación de los comunicados a los cuales nos hemos referido, **no existe daño alguno atribuible a esa entidad que deba ser indemnizado, razón por la cual tampoco se ha configurado este aspecto en el presente proceso.**

Lo anterior lo afirmamos sobre la base de que, si en algún momento Ricardo Fuller se sintió afectado en su imagen por la divulgación pública de ciertos hechos relacionados a las causales de su remoción como miembro del Órgano Judicial, tal situación pudo derivarse de la cobertura que le dieron los medios de comunicación, a la información proporcionada, es decir, por el actuar de **terceros, y no por los comunicados emitidos por el Órgano Judicial** el 9 y 21 de noviembre de 2012, los cuales, **como hemos señalado, se limitaron a informar, de conformidad con el deber de transparencia, las resoluciones que institucionalmente se estaban adoptando.**

### **3. La ausencia de nexo causal entre la falla alegada y el daño causado.**

Una vez efectuadas las anteriores precisiones, debemos anotar que, según lo han **reconocido la doctrina y la jurisprudencia patria**, para que proceda un reclamo indemnizatorio en contra del Estado y las entidades públicas, también debe estar plenamente **acreditada la relación de causalidad directa entre la supuesta acción u omisión de la Administración y el daño generado**, lo cual no puede advertirse en el presente proceso de reparación directa, ya que, como

ha quedado dicho en los apartados precedentes no existe falla de servicio por parte de ese Órgano del Estado y el actor no ha sufrido un daño atribuible al Estado.

Lo anterior es así, puesto que de haber sufrido el recurrente una afectación en su imagen, la misma, en todo caso, sería responsabilidad de la cobertura dada por los medios de comunicación a los hechos que anteceden a su reclamo indemnizatorio, es decir, por terceros.

Como consecuencia de esta **intervención de terceros**, aun en el evento de que se hubiese producido una deficiente prestación del servicio público a cargo de la entidad demandada, en la situación en estudio **se presentaría uno de los supuestos reconocidos en la doctrina para que se produzca la ruptura del nexo de causalidad**, tal como lo ha indicado el tratadista Libardo Rodríguez, quien sobre este aspecto manifiesta: *“Entre la actuación imputable a la administración y el daño causado, debe existir una relación de causalidad, lo cual quiere decir que el daño debe ser el efecto o el resultado de aquella actuación. Para que exista esa relación de causalidad, el hecho o actuación debe ser apto o idóneo para causar dicho daño. Por otra parte, como consecuencia de la necesidad de este nexo, si el daño no puede imputarse a la actuación de la administración, no habrá responsabilidad de ella, como sucede cuando el daño es producido...por el hecho de un tercero o por culpa de la víctima.”* (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo General y colombiano. Temis. Colombia. 2008. Página 509) (El resaltado es nuestro).

Frente a lo indicado, podemos concluir que en el negocio jurídico en estudio no concurren los elementos que ese Tribunal determinó en Sentencia de 2 de junio de 2003, como necesarios para atribuirle responsabilidad al Estado. Veamos

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

La relación de causalidad entre la falla del servicio y el daño debe ser directa. Así el tratadista francés André (sic) De Laubadère al explicar las características del daño sujeto a reparación observa que el Consejo de Estado de Francia ha señalado que el daño debe tener frente a la acción administrativa una relación de causalidad directa y cierta (Sentencia de 4 de octubre de 1968 caso Doukakis). El mismo autor agrega que ‘las

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

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

El criterio jurisprudencial antes indicado ha sido reiterado por la Sala en su Sentencia de **13**

**de abril de 2013**, en la que indicó lo siguiente:

"En ese sentido, la responsabilidad extracontractual del Estado surge cuando concurren tres elementos, a saber:

1. **La falla del servicio público irregular, 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.**

...

En el presente caso **no existe una relación de causalidad directa entre la falla del servicio administrativo y el daño causado, ya que no llega a existir siquiera una falla en la prestación del servicios.**

Basados en lo anterior, lo que procede en derecho es negar las pretensiones de la demandante **ya que no se ha demostrado que el daño causado al señor... haya sido provocado por un mal funcionamiento de un servicios público, o por la actividad de un funcionario público en el ejercicio de sus funciones.**" (El subrayado es nuestro)

Al confrontar los elementos que de manera abstracta se exponen en las Sentencias reproducidas con los hechos en que el recurrente sustenta su pretensión, este Despacho considera que no es posible vincular ni atribuir responsabilidad al Estado con respecto al hecho dañoso cuya reparación demanda Ricardo Fuller, por lo que, en consecuencia, solicita al Tribunal se sirva declarar que el Estado panameño, por conducto del Órgano Judicial, **NO ES RESPONSABLE** de pagar al actor la suma de B/.250,000.00, que demanda como resarcimiento de los perjuicios que alega haber sufrido.

**IV. Pruebas.** Se **aduce** como prueba de la Procuraduría de la Administración en defensa del Estado panameño, la copia autenticada del expediente administrativo al que accede el presente reclamo indemnizatorio y que reposa en la entidad demandada,

**V. Derecho:** Se niega el invocado en la demanda.

**VI. Cuantía:** Se niega la cuantía solicitada.

**Del Señor Magistrado Presidente,**

Doctor Oscar Ceville  
**Procurador de la Administración**

Licenciado Nelson Rojas Avila  
**Secretario General**

Expediente 702-13