

28 de octubre de 2002

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Contestación de
la Demanda**

El Licdo. Aníbal Tejeira en representación de **Griselda Sánchez de Fletcher**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, dictada por la **Ministra de Educación**, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Señor Magistrado Presidente de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Concurrimos en esta ocasión ante Vuestro Augusto Tribunal de Justicia, con la finalidad de emitir nuestro concepto en torno a la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el Licdo. Aníbal Tejeira, en representación de la señora Graciela Sánchez de Fletcher, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, dictada por la Ministra de Educación, el acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 2, del artículo 5 del Libro Primero, de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, procedemos a intervenir en este proceso, en defensa de la actuación de la Administración, quien emitió la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, en virtud del cual se resuelve declarar nulo el traslado de la tercera vuelta efectuado a favor de la educadora Griselda Sánchez de Fletcher.

Al efecto exponemos lo siguiente:

I. En cuanto a la pretensión:

A través de la demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción incoada, el Licdo. Aníbal Tejeira, quien

representa en juicio los intereses de la profesora Griselda Sánchez de Fletcher, solicita a vuestra Honorable Sala que realice las siguientes declaraciones:

Primera: Es NULA, por ILEGAL, la Resolución 19 de 14 de mayo de 2002, expedida por la señora Ministra de Educación, por cuyos efectos se declara nulo un traslado de tercera vuelta en favor de la Profesora Griselda de Fletcher;

Segunda: Es nula, por ilegal, la Resolución #28 del 11 de julio del 2002, en virtud de la cual se confirmó la resolución #19 de 14 de mayo del 2002;

Tercera: Se ordena que la Profesora Griselda de Fletcher mantenga el cargo que desempeñaba en la Escuela Secundaria Ángel María Herrera, de Penonomé, Coclé, como derivación del traslado de tercera vuelta expedido el 28 de febrero de 2002 a su favor desde el Colegio Salomón Ponce Aguilera ubicado en el Distrito de Antón, traslado que recupera su plena vigencia y eficacia jurídica por efectos de las declaratorias de nulidad ahora formuladas." (Ver foja 46 y 47)

Sin embargo, este Despacho estima, que a la demandante no le asiste la razón en sus pretensiones, pues carecen de sustentación jurídica, motivo por el cual solicitamos a Vuestra Honorable Sala, que en su momento, las mismas sean rechazadas.

II. Los hechos u omisiones en que se fundamentan la acción, esta Procuraduría los contesta así:

Primero: Aceptamos por ser cierto que la Dirección Regional de Educación de Coclé, mediante traslado de la tercera vuelta dispuso trasladar a la profesora Griselda de Fletcher del Colegio Salomón Ponce Aguilera, ubicado en el Distrito de Antón, a la Escuela Secundaria Ángel María Herrera en Penonomé. Sin embargo, en el expediente judicial no consta que

la fecha en que se verificó dicho traslado, fuese el día 28 de febrero de 2002.

Segundo: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

(Ver foja 9 del expediente judicial)

Tercero: Esta es una alegación del demandante; por tanto, la rechazamos.

Cuarto: Este hecho lo contestamos igual que el hecho tercero.

Quinto: Este hecho es cierto; por tanto, lo aceptamos.

Sexto: Este hecho es falso; por tanto, lo negamos.

Séptimo: Esta es una argumentación del demandante, sin fundamento jurídico; por tanto, la rechazamos.

Octavo: Este hecho lo contestamos igual que el hecho anterior.

III. Las disposiciones legales que se estiman infringidas y los conceptos de la violación expuestos por el demandante, son los que a seguidas se copian:

El demandante estima que la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, emitida por la Ministra de Educación, infringe las siguientes disposiciones legales:

1. Artículo 15 del Código Civil:

"Artículo 15: Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes."

En cuanto a la supuesta infracción de esta norma legal, el demandante afirma que se da en el concepto de violación directa por omisión, pues: *"la orden de traslado expedida para la profesora en febrero de 2002, que fue una orden gubernamental adoptada con apego a la normativa vigente, se anula sin que mediara el agotamiento del procedimiento idóneo*

para que pudiera producirse esa anulación. De esa manera, la anulación del acto gubernativo, supone y significa ciertamente una vulneración de la voluntad legislativa..."

(Ver foja 50)

2. Ley N°38 de 31 de julio de 2000:

"Artículo 51: Los actos administrativos no podrán anularse por causas distintas de las consagradas taxativamente en la ley. Cuando se presente un escrito o incidente que pretenda la anulación de un acto por una causa distinta de las mencionadas en este Título, la autoridad competente lo devolverá al interesado, le advertirá la causa de su devolución y le concederá un término de ocho días hábiles para que, si lo tiene a bien, presente el escrito corregido. Una vez expirado ese término, precluirá la oportunidad de repetir la misma gestión.

Las otras irregularidades del proceso, que la ley no erija en causal de nulidad, se tendrán por saneadas si no se reclaman oportunamente por medio de los recursos legales."

- o - o -

"Artículo 55: La nulidad se decretará para evitar indefensión, afectación de derechos de terceros o para restablecer el curso normal del proceso.

Las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria, tienen fuerza obligatoria y serán aplicados mientras no sean contrarios a la Constitución o a las leyes."

A juicio del demandante la Resolución impugnada viola estas normas legales, en el concepto de violación directa por omisión, toda vez que se anuló un acto administrativo, el traslado en beneficio de la señora Griselda Sánchez de Fletcher, sin que existiera una causal taxativa correspondiente como lo exige el artículo 51 de la Ley N°38 de 2000.

Además, indica que: *"Un repaso de las circunstancias fácticas que concurren en la anulación del traslado para la profesora de Fletcher, arrojará como seguro resultado la percepción de que en el caso aludido no concurrió ninguna de las causales previstas por el legislador como idóneas para justificar una declaratoria de nulidad."* (Ver foja 52)

IV. Defensa del acto impugnado a cargo de la Procuraduría de la Administración:

Este Despacho disiente de los argumentos expuestos por el demandante, toda vez que consideramos que la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, emitida por la Ministra de Educación no infringe el artículo 15 del Código Civil, pues este acto administrativo se encuentra fundamentado en el artículo 9 del Decreto Ejecutivo N°48 de 20 de noviembre de 2000, que modifica el Decreto Ejecutivo N°203 de 27 de septiembre de 1996, "Por el cual se establece el procedimiento para nombramientos y traslados en el Ministerio de Educación" que dispone lo siguiente:

"El Ministerio de Educación realizará tres (3) concursos de traslado al año, durante el período comprendido entre el primero de agosto y el 15 de diciembre de cada año, el último de los cuales será sólo para educadores que laboran en áreas de difícil acceso. De este último concurso anual participarán, exclusivamente los educadores permanentes que estén laborando en las

escuelas reconocidas como de difícil acceso, en la disposición legal vigente en esa fecha.”

Por consiguiente, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N°203 de 1996, a nuestro juicio, el traslado de la educadora Griselda Sánchez de Fletcher del Colegio Salomón Ponce A., ubicado en Antón, a la Escuela Secundaria Ángel María Herrera, Penonomé, no cumple con el presupuesto legal enunciado en esta norma legal, toda vez que únicamente pueden participar en el concurso que se lleve a cabo para el último traslado o tercera vuelta, de acuerdo a lo previsto en el artículo 67 del Decreto Ejecutivo N°203 de 27 de septiembre de 1996, los educadores que laboran en áreas de difícil acceso, y en el caso subjuédice, no se ha acreditado que el Colegio Salomón Ponce A., sea un centro educativo que pertenezca a esta categoría. Al respecto, los artículos 1 y 67 del Decreto Ejecutivo N°203 de 1996, disponen lo siguiente:

“Artículo 1: El presente Decreto establece el procedimiento para el nombramiento y traslado del personal docente, directivo, de supervisión, nacionales, provinciales y o regionales de educación, que laboran en Instituciones Educativas Oficiales. En el caso de docentes nombrados por el Ministerio de Educación en escuelas particulares, se aplicará igual procedimiento.”

- o - o -

“Artículo 67: Los traslados para ocupar vacantes de cargos permanentes, sometidos a concursos se harán efectivos al inicio del año escolar. El Ministerio de Educación establecerá la fecha de concurso.”

Por tanto, contrario a incumplir el artículo 15 del Código Civil, la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002, emitida por la Ministra de Educación, acata plenamente una

normativa que se encuentra vigente y que debe ser observada por la autoridad nominadora de esta institución ministerial al momento de efectuar un traslado.

Al respecto, resulta importante citar del Informe Explicativo de Conducta rendido por la autoridad demandada, lo siguiente:

"Que el Decreto No. 203 de 1996, en su artículo 98 establece los requisitos que deben cumplirse a fin de impugnar acto o decisión que tome este Ministerio, y en dicha disposición legal no se exige ningún requisito formal, las mismas según la citada norma pueden ser interpuestas por el interesado o por intermedio de un abogado, en papel simple; requisito que fue cumplido por los docentes que impugnaron la selección de traslado de la tercera vuelta, quienes presentaron su impugnación si la asistencia de un apoderado legal, acción que hemos visto, esta totalmente permitida por la Ley, cumpliendo a su vez los recurrentes con los demás requisitos que impone el artículo en referencia. Que al recibir esta superioridad la alzada, se hizo un exhaustivo análisis corroborando que en efecto se habían violado las Leyes que regulan la figura del traslado de tercera vuelta.

Es así, que el traslado de la tercera vuelta, según lo dispone el Decreto 203 de 1996 en su artículo 53, deberá realizarse mediante concurso anual, y exclusivamente a educadores permanentes que estén laborando en las escuelas reconocidas como de difícil acceso;

Que el Colegio Salomón Ponce Aguilera no está catalogado como escuela de difícil acceso. Que la posición 25938, de la cátedra de química de la Escuela Ángel María Herrera no salió a concurso.

Por tales razones, mediante resolución No. 19 de 14 de mayo de 2002, este Despacho dispuso declarar nulo el traslado de la tercera vuelta efectuado a favor de la educadora **GRISELDA DE FLETCHER.**" (Ver foja 59)

En relación a la supuesta infracción a los artículos 51 y 55 de la Ley N°38 de 31 de julio de 2000, este Despacho es del criterio que no le asiste la razón a la demandante, ya que en el caso bajo estudio, debemos partir de dos premisas básicas, para que se efectúe el traslado de la tercera vuelta: la primera, que se dé un concurso anual y la segunda, que participen educadores permanentes de las escuelas reconocidas como de difícil acceso, supuestos que no concurren en el traslado que se efectuó sobre la profesora Griselda Sánchez de Fletcher.

Por tanto, el Ministerio de Educación procedió de conformidad con lo dispuesto en el numeral 4, del artículo 52 de la ley N°38 de 2000, toda vez que en el proceso de traslado de la educadora Griselda Sánchez de Fletcher se prescindió de los presupuestos legales enunciados en el artículo 9 del Decreto Ejecutivo N°48 de 20 de noviembre de 2000, que modifica el Decreto Ejecutivo N°203 de 27 de septiembre de 1996, situación que se ha dejado plasmada en la motivación de la Resolución impugnada. El numeral 4, del artículo 52 de la Ley N°38 de 2000, preceptúa lo siguiente:

"Artículo 52. Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

...

4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal..."

Por consiguiente, de conformidad con el numeral 4, del artículo 52 procede la nulidad del acto administrativo en virtud del cual se le confirió el traslado a la profesora Griselda Sánchez de Fletcher, pues en este acto se advierten

graves defectos, motivo por el cual era necesario la emisión de la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2002.

A este respecto, el artículo 69 del Decreto Ejecutivo N°203 de 27 de septiembre de 1996, "Por el cual se establece el procedimiento para nombramientos y traslados en el Ministerio de Educación", señala en el artículo 69: "Queda prohibido terminantemente: 1) Todo traslado que no corresponda a lo señalado en este Decreto", y tal como hemos expuesto en líneas precedentes, el traslado de la educadora Griselda Sánchez de Fletcher no reúne los requisitos de Ley.

En relación a la nulidad de los actos administrativos, vuestra Sala Tercera en Sentencia de 31 de octubre de 2000, dictaminó lo siguiente:

"Con miras a sentar los fundamentos teóricos de la conclusión arriba expuesta resulta pertinente, en primer lugar, pasar revista a la clasificación que el catedrático argentino Roberto Dromi ha elaborado en torno a los diferentes niveles o grados que pueden presentar los vicios susceptibles de afectar la validez de un determinado acto administrativo. En ese sentido, el referido autor, tomando en consideración la magnitud de la trasgresión al ordenamiento jurídico, realiza la siguiente distinción:

- a) Vicio muy grave: tiene como consecuencia jurídica la inexistencia del acto.
- b) Vicio grave: conlleva la nulidad del acto.
- c) Vicio leve: produce la anulabilidad del acto.
- d) Vicio muy leve: aquellos que por no revestir una trascendencia o magnitud importante no afectan la validez de la actuación impugnada. (Cf. Dromi, Roberto. El Acto Administrativo, pág. 128-138, Ediciones Ciudad Argentina, 3ª edición)

Esta última categoría constituida (sic) por los vicios leves, produce la figura jurídica que la doctrina administrativa denomina "**Irregularidades no Invalidantes**" y que

dada la perfecta adecuación de su hipótesis con el caso bajo estudio, se considera aplicable.

En torno a este tipo de infracciones leves de los actos administrativos, el profesor Fernando Garrido Falla en su obra Tratado de Derecho Administrativo ha expresado el siguiente desarrollo conceptual: 'Es un matiz más que resulta de la no aplicabilidad del artículo 4° del Código Civil al campo del Derecho Administrativo, puesto que supone la existencia de actos viciados (por consiguiente, que infringen la ley en mayor o menor cuantía) y que, no obstante, no deben considerarse anulables. Esta posibilidad está expresamente reconocida por la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, pudiendo servir de ejemplo de declaración de la sentencia de 22 de diciembre de 1954: **"no basta cualquier omisión de un trámite reglamentario en el expediente gubernativo para motivar siempre, y desde luego, la nulidad de la resolución ministerial que en él recaiga, sino que es preciso ponderar en cada caso concreto las consecuencias producidas por tal omisión a la parte interesada, la falta de defensa que ella haya realmente originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo origen del recurso en caso de observarse el trámite omitido,** pues un elemental principio de economía procesal, tendiente a evitar posible duplicidad innecesaria del pleito, impide que se anule la resolución y parcialmente las actuaciones, retrotrayéndolas al momento en que se omitió un trámite preceptivo, **si aun subsanado el defecto con todas sus consecuencias, es de prever lógicamente que volvería a producirse un acto administrativo igual al que se anula.**' (Garrido Falla, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo, Volumen I, Parte General, pág. 417, 11ª edición). (La subraya y resaltado es de la Corte)

En este mismo orden de ideas, los autores españoles Juan Alfonso Santamaría Pastor y Luciano Parejo Alfonso apuntan lo siguiente: 'El procedimiento administrativo se rige por el principio antiformalista, por lo que no hay que olvidar que la forma es

un instrumento para asegurar una decisión acertada, no un obstáculo para la misma. En armonía con este principio, es criterio legal y jurisprudencial que para que el defecto formal sea determinante de anulabilidad es preciso que produzca indefensión o impida al acto alcanzar su fin entre otras muchas.' (Santamaría Pastor, Juan Alfonso y Parejo Alfonso Luciano. Derecho Administrativo 'La Jurisprudencia del Tribunal Supremo', págs. 373-374, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, S.A., Madrid, España, 1989).

Con apoyo en los fundamentos doctrinales expuestos la Sala es del criterio que, en términos generales, las infracciones legales tienen que revestir una gravedad y trascendencia tal que justifiquen la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo atacado. La incidencia o repercusión que pudieran producir en un momento dado los vicios incurridos en un determinado acto administrativo estará determinada por el grado de lesión a los intereses del particular afectado o a la integridad del orden jurídico." (Lo subrayado y en negritas es de la Sala). (Caso: Andrés Farrugia Carles vs. Comisión Nacional de Carreras del Hipódromo Presidente Remón)

Por las anteriores consideraciones, afirmamos que la Resolución N°19 de 14 de mayo de 2000, dictada por la Ministra de Educación, no infringe las normas que se han citado como conculcadas, por lo que reiteramos nuestra solicitud para que se nieguen las peticiones formuladas por la parte demandante.

V. Pruebas: Aceptamos las documentales presentadas conforme a la Ley. Aducimos el expediente administrativo contentivo de la actuación demandada, mismo que puede ser solicitado al Ministerio de Educación.

VI. Derecho: Negamos el invocado.

Del Señor Magistrado Presidente,

Licda. Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración

AMdeF/8/mcs

Licda. Martha García H.
Secretaria General, a. i.

MATERIA:

Nulidad de un acto administrativo.
Traslado de educadores.