

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 532

Panamá, 10 de abril de 2025

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

**Oposición al recurso de
apelación promovido por
la actora.
Expediente: 234902025**

El Licenciado César Augusto Berbey Araúz, actuando en nombre y representación de **Yelena Marely Tristán de Tristán**, solicita que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Recursos Humanos N° 1231 de 3 de octubre de 2024**, emitido por conducto del **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

**Señor 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 artículo 1137 del Código Judicial, para oponerme al recurso de apelación interpuesto por el Licenciado César Augusto Berbey Araúz, actuando en nombre y representación de **Yelena Marely Tristán de Tristán**, en contra de la **Resolución de diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticinco (2025)**, a través de la cual no se admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, descrita en el margen superior (Cfr. fojas 42-44 del expediente judicial).

Conforme observa este Despacho, el 12 de febrero de 2025, el Licenciado César Augusto Berbey Araúz, actuando en nombre y representación de **Yelena Marely Tristán de Tristán**, interpuso una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, a fin que se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Recursos Humanos N° 1231 de 3 de octubre de 2024**, emitido por conducto del **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones (Cfr. fojas 2-15 del expediente judicial).

En atención a lo anterior, el Magistrado Sustanciador procedió a examinar la demanda, con miras a determinar si la misma contenía o no, los requisitos formales e indispensables para su admisión, y, en ese contexto, indicó:

“Al examinar el contenido de la demanda, este Despacho pudo percatarse que la demanda contenciosa administrativa, carece del requisito establecido en el artículo 44 de la citada Ley, que señala que toda demanda deberá estar acompañada de una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según sea el caso.

Referente a lo anterior debemos indicar que si bien la parte actora aportó copia autenticada del Decreto de Recursos Humanos No. 1231 de 03 de octubre de 2024, emitido por el Ministerio de Salud, lo cierto es que contra dicho acto procedía el recurso de reconsideración, el cual no consta dentro del expediente que haya sido debidamente presentado, toda vez que se aportó en copia simple, y resuelto por la autoridad competente, así como tampoco se aprecia la certificación del silencio administrativo al que aduce la parte actora.

Es oportuno indicar al recurrente que, la propia legislación contenciosa administrativa contempla en el artículo 46 un procedimiento especial para los casos en que no se logre obtener la copia autenticada de los actos acusados de ilegales, el cual estipula lo siguiente:

‘Artículo 46 - Cuando el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia o la certificación sobre publicación, se expresará así en la demanda, con indicación de la oficina donde se encuentre el original, o del periódico en que se hubiere publicado, a fin de que se solicite por el sustanciador antes de admitir la demanda.’

No obstante, solo cuando la parte actora demuestre que le solicitó a la entidad demandada las copias autenticadas sin recibir respuesta de la misma o la certificación correspondiente y así lo solicite al Magistrado Sustanciador, el mismo queda facultado para requerir dichos documentos a la entidad demandada.

Sin embargo, la parte actora en su solicitud únicamente se limita a peticionar que la Sala Tercera a través de los Magistrados de la Corte, declaren la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el Ministerio de Salud al no dar respuesta al recurso de reconsideración, obviando solicitar que a través de la secretaría de la Sala se diligenciara la obtención de la certificación de dicho silencio administrativo previo a la admisión de la demanda.

Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por el Licenciado César Augusto Berbey Araúz, actuando en nombre y representación de Yelena Marley Tristan, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos NO. 1231 de 03 de octubre de

2024, emitido por el Ministerio de Salud, y para que se hagan otras declaraciones...” (Cfr. fojas 42-44 del expediente judicial).

Producto de su disconformidad con lo arriba expuesto, **Yelena Marely Tristán de Tristán**, a través de su apoderado judicial, presentó un recurso de apelación, el cual sustentó, entre otras consideraciones, señalando: *“Señores Magistrados, en vista de lo hermético que resultó el procedimiento a lo interno ante el Ministerio de Salud, en cuanto al trámite del Recurso de Reconsideración interpuesto en tiempo, a la poca o casi nula atención e información del caso a nuestra representada, nos vimos en la necesidad en la Demanda de Invocar como pruebas, todo lo que reposa en el Expediente de Personal de Yelena Marely Tristán de Tristán, a lo interno de dicha Entidad.”* (Cfr. foja 50 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de haber realizado un examen de las constancias que reposan en autos, debemos señalar que compartimos el criterio del Magistrado Sustanciador, en lo que respecta a la **no admisión** de la causa que nos ocupa, como explicamos a continuación. Veamos.

Se puede observar que la demanda no cumple con lo dispuesto en el **artículo 44 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, en concordancia con lo indicado en el artículo 833 del Código Judicial**, aplicable por remisión expresa del artículo 57C de la primera excerpta legal, cuyos textos son los siguientes:

“Artículo 44. A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.”

“Artículo 833. Los documentos se aportarán al proceso en originales o en copias, de conformidad con lo dispuesto en este Código. Las copias podrán consistir en transcripción o reproducción mecánica, química o por cualquier otro medio científico. **Las reproducciones deberán ser autenticadas por el funcionario público encargado de la custodia del original**, a menos que sean compulsadas del original o en copia auténtica en inspección judicial y salvo que la Ley disponga otra cosa.” (Lo resaltado es nuestro).

De las normas transcritas se infiere que para presentar acciones ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es un requisito fundamental que quien demanda aporte junto con la acción, **la copia autenticada del acto acusado**, en la cual deberá aparecer la constancia de su publicación, notificación o ejecución, según sea el caso, que **deberá ser autenticada por el funcionario encargado de la custodia del original**.

Al confrontar lo antes expuesto con las constancias procesales, se observa que la recurrente interpone la acción en estudio, para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Recursos Humanos N° 1231 de 3 de octubre de 2024, emitido por conducto del **Ministerio de Salud**, mediante el cual se deja sin efecto el nombramiento de **Yelena Marely Tristán de Tristán**, y se le reconozcan los salarios y todos los emolumentos a que tiene derecho, dejados de percibir a partir de su desvinculación (Cfr. foja 3 del expediente judicial).

No obstante, esta Procuraduría advierte que si bien la demandante presentó como prueba la copia autenticada del acto administrativo impugnado; lo cierto es que, el recurso de reconsideración fue presentado en **copia simple**, por lo que ciertamente la demandante no cumple con el requisito de autenticidad del acto administrativo impugnado, debido a que lo procedente, de acuerdo con las disposiciones legales que hemos reproducido en líneas precedentes, debió haber sido **presentado con el sello del recibido en original del Ministerio de Salud** (Cfr. fojas 18-21 del expediente judicial).

Aunado a lo anterior, no solicitó la certificación del silencio administrativo establecido en el artículo 157 y 201 (numeral 104) de la Ley 38 de 2000 a fin de que pusiera comparecer ante la Sala Tercera para hacer valer su derecho.

Para una mejor ilustración de la situación procesal que se presenta, nos permitimos citar el **Auto de once (11) de mayo de dos mil veintiuno (2021)**, proferido por la Sala Tercera al pronunciarse dentro de un negocio similar al que ocupa nuestra atención; que en su parte pertinente expresa lo siguiente:

“2. Sobre el incumplimiento del requisito exigido en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943.

Sin perjuicio de lo anterior, y tal como lo indica el Magistrado Sustanciador en la Resolución primigenia, no consta que la recurrente haya aportado copia autenticada del acto administrativo acusado de ilegal con sus respectivas constancias de notificación y/o ejecución, puesto que se aprecia que ésta acompañó su Demanda de copia cotejada por Notario Público de la Anulación de la Requisición No. 1000676398-06-01, a pesar que el mismo no es el funcionario encargado de la custodia del original.

Al respecto, es importante expresar que conforme lo preceptúa el artículo 44 de la Ley 135 de 1943, junto a la Demanda Contencioso Administrativa se debe aportar copia autenticada del acto acusado con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según el caso. El artículo en mención establece lo siguiente:

‘Artículo 44: A la demanda deberá acompañar el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos’.

El requisito de aportación de las copias autenticadas de los actos impugnados al Proceso, con sus respectivas constancias de notificación y/o ejecución, guarda estrecha relación con lo establecido en el artículo 833 del Código Judicial, norma aplicable supletoriamente a la esfera Contencioso Administrativa, tal como lo dispone el artículo 57-C de la Ley 135 de 1943, adicionado por el artículo 36 de la Ley 33 de 1946, mismo que refiere a los requisitos de aportación de copias autenticadas a los Procesos Judiciales.

Por su parte, el artículo 833 del Código Judicial, dispone que las reproducciones de los documentos deberán ser autenticadas por el servidor encargado de la custodia del original, a menos que sean compulsadas del original o en copia autenticada en inspección judicial y salvo que la Ley disponga otra cosa.

Ahora bien, el resto de la Sala se percató que, tal como lo indicó el Magistrado Sustanciador, el actor en lugar de aportar copia autenticada por el funcionario encargado de la custodia del original (Caja de Seguro Social) del acto administrativo que resuelve Anular la Requisición No. 1000676398-06-01, acompañó su Demanda de copia cotejada por Notario Público de dicho acto, a pesar que, como se indicó en líneas previas, el mismo debió ser autenticado por el Servidor Público que mantiene el original.

Por otra parte, se observa que las copias aportadas por el demandante tampoco poseen las respectivas constancias de su notificación y ejecución que permitan tenerla como prueba válida en el Proceso en estudio.

En este punto, el resto de la Sala debe advertir que el requisito de presentación de las constancias de notificación y/o ejecución de los actos acusados, cobra vital importancia, debido a que la fecha en la que el recurrente se notifica de esta decisión determina el inicio del cómputo del término de dos (2) meses que posee, conforme lo estipula el artículo

42 de la Ley 135 de 1943, para la presentación de la Acción Contencioso Administrativa. De ahí a que no pueda obviarse su estricto cumplimiento.

En adición a lo anterior anotamos que si bien, en lo que respecta a procesos inherentes a Contrataciones Públicas, el artículo 129 de la Ley 22 de 2006, permite la publicación en el Portal PanamáCompra como medio de notificación para las partes en la esfera administrativa, esto no exime al demandante el deber de cumplir con los requisitos de admisibilidad contemplados en la Ley Orgánica de lo Contencioso Administrativo.

Es por ello que, en todo caso, el actor debió aportar junto al acto administrativo que resuelve Anular la Requisición No. 1000676398-06-01, una certificación de la Dirección General de Contrataciones Públicas, a fin que se pudiera acreditar que la misma fue publicada en el 'Sistema Electrónico de Contrataciones Públicas.'

En este orden de ideas, este Tribunal de Apelación también observa que la recurrente no señaló haber presentado dificultades en la obtención de la copia autenticada del acto atacado, por parte del funcionario encargado de la custodia del original, ni mucho menos aportó escrito que evidenciara haber realizado gestiones tendientes a obtener tal Resolución.

En ese contexto, tenemos que tampoco solicitó a la Sala que previo a la admisión de la Acción, requiriera a la Caja de Seguro Social el original o la copia autenticada, con la respectiva constancia de la notificación, del acto administrativo originario de su afectación, incumpliendo de esta manera lo establecido en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943, cuyo tenor es el citado a continuación:

'Artículo 46. Cuando el acto no ha sido publicado, o se deniega la expedición de la copia o certificación sobre publicación, se expresará así en la demanda, con indicación de la oficina donde se encuentre el original, o del periódico en que se hubiere publicado, a fin de que se solicite por el sustanciador antes de admitir la demanda.'

En este punto, resulta oportuno anotar que la omisión detallada en párrafos precedentes no debe ser suplida por el Tribunal, ya que la petición de documentos es un requerimiento legal mínimo que está obligado a satisfacer todo aquel que acude ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, previo a la admisión de la Demanda, y solo procede a petición de parte, cuando ésta sustente claramente que su petición se da en virtud de la negativa de la entidad de otorgárselos.

Así, debe decirse que la petición genérica del expediente administrativo es ajena a aquella referida en el artículo 46, puesto que va encaminada a probar los hechos de la Demanda, por ende, corresponde a una diligencia a llevar a cabo en la etapa probatoria y no en la de admisión.

...

Dadas las circunstancias anteriores, esta Superioridad considera que en el negocio objeto de estudio, el accionante no cumplió el requisito esencial de admisión previsto en el artículo 44 de la Ley 135 de 1943 y

tampoco solicitó al Magistrado Sustanciador que antes de admitir la Demanda, y en ejercicio de la facultad que le otorga el artículo 46 del mismo cuerpo legal, oficiara a la Entidad para que esta remitiera el original o la copia autenticada, con la constancia de la notificación del acto originario; por lo tanto, resulta claro para el Tribunal de Apelación que la Acción no puede ser admitida.”. (El subrayado y resaltado es nuestro).

Aunado a lo anterior, advertimos **que la ahora recurrente en su acción no formuló la solicitud especial a la que se refiere el artículo 46 de la Ley 135 de 1943**, en el sentido de solicitarle al Tribunal que, **antes de admitir la demanda, requiriera a la entidad la copia autenticada del acto administrativo que se impugna**, con la constancia de su notificación.

En razón de lo antes expuesto, no podemos perder de vista lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946; el cual, refiriéndose a los elementos y formalidades con los que debe cumplir toda demanda, establece lo siguiente:

“Artículo 50. No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción” (El resaltado es nuestro).

Como se lee de la disposición arriba transcrita, ante la omisión de alguna de las formalidades, **el Tribunal no deberá dar curso a la demanda que ante ellos haya sido presentada**; motivo por el cual, solicitamos, atendiendo a lo ahí establecido, que se proceda de conformidad a lo que el propio artículo dispone.

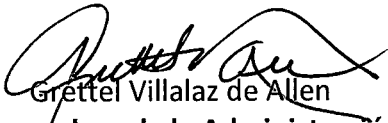
Conforme a lo señalado en el párrafo anterior, si bien es cierto, la Tutela Judicial Efectiva, entre otras cosas, comprende **el derecho de acceder a los jueces y tribunales en defensa de intereses legítimos**, así como el derecho de tener la oportunidad para alegar y probar ante un tribunal las pretensiones en un determinado proceso legal, y en el que debe predominar un régimen de igualdad entre las partes; no lo es que, la inadmisión de una demanda por la inaplicación de los requisitos legales contenidos en las normas de procedimiento por parte del activador jurisdiccional, constituyan, un obstáculo procesal al acceso de la justicia y en su defecto una violación a la Tutela Judicial Efectiva.

Desconocer lo anterior, traería como consecuencia, que no se requeriría como requisito para la admisión de este tipo de demandas, el agotamiento de la vía gubernativa; ni tampoco el aportar copia del acto administrativo impugnado, ni solicitar la certificación del silencio administrativo en caso que la administración no haya contestado; **entre otras**, ello, por razón de la Tutela Judicial Efectiva, lo que se aparta de su naturaleza procesal.

Finalmente, solicitamos que al momento en que se tome una decisión se tenga en cuenta que, conforme lo ha indicado esa Alta Corporación de Justicia a través de reiterada jurisprudencia, una cosa es la Tutela Judicial Efectiva y otra cosa el deber que tiene toda persona que acuda ante la jurisdicción Contencioso Administrativa en auxilio de sus derechos subjetivos, **de cumplir con los requisitos básicos y mínimos que la norma procesal establece** (Cfr. Auto de 23 de junio de 2010).

En atención a las consideraciones anotadas, esta Procuraduría solicita respetuosamente al resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera, se sirvan **CONFIRMAR la Resolución diecinueve (19) de febrero de dos mil veinticinco (2025)**, visible de fojas 42-44 del expediente, que **no admite** la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el Licenciado Carlos Augusto Berbey Araúz, actuando en nombre y representación de **Yelena Marely Tristán de Tristán**, a fin de que se solicite, se declare nulo, por ilegal, el **Decreto de Recursos Humanos N° 1231 de 3 de octubre de 2024**, emitido por conducto del **Ministerio de Salud**, su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Grettel Villalaz de Allen
Procuradora de la Administración


Jose A. Alvarez Valdés
Secretario General