

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO  
PROCURADURÍA DE LA  
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 543

Panamá, 21 de abril de 2023

Proceso Contencioso  
Administrativo de  
Plena Jurisdicción.

Oposición al recurso de apelación  
promovido por la actora

Expediente: 82362023.

El Licenciado Igor Herrera, actuando en nombre y representación de **Ada Winanda Cornejo**, solicita que se declare nulo, por ilegal, la Resolución 27 de 28 de septiembre de 2022, emitida por la **Dirección Regional de Educación de la Provincia de Veraguas del Ministerio de Educación**, 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 Igor Herrera, actuando en nombre y representación de **Ada Winanda Cornejo**, en contra de la Resolución de seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023), a través de la cual no se admitió la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, descrita en el margen superior (Cfr. fojas 41-47 y 58-61 del expediente judicial).

Conforme observa este Despacho, el 25 de enero de 2023, el Licenciado Igor Herrera, actuando en nombre y representación de **Ada Winanda Cornejo**, interpuso una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, a fin que se declare nulo, por ilegal, la Resolución 27 de 28 de septiembre de 2022, emitida por la **Dirección Regional de Educación de la Provincia de Veraguas del Ministerio de Educación**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones (Cfr. fojas 2-9 del expediente judicial).

En atención a lo anterior, la Magistrada Sustanciadora 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:

“En primer lugar, se observa que la presente demanda se interpone en contra de la Resolución N°27 de 28 de septiembre de 2022, emitida por la

Dirección Regional de Educación de la provincia de Veraguas del MINISTERIO DE EDUCACIÓN, cuya parte resolutoria señala lo siguiente:

...  
Se observa que la actora fundamenta el incidente interpuesto dentro de la investigación disciplinaria iniciada en su contra, atendiendo al tiempo transcurrido a partir de la notificación de la apertura de dicho proceso disciplinario, con fundamento en el artículo 32 del Reglamento Interno del Ministerio de Educación, contenido en Resuelto N°326 de 22 de marzo de 2006, cuyo contenido establece que 'las acciones de recursos humanos se aplicarán de conformidad con los manuales y procedimientos establecidos en el régimen de Carrera Administrativa.'

Al revisar las piezas procesales contenidas en el dossier, se aprecia que contra del acto impugnado, la demandante interpuso formal Recurso de Apelación, mismo que fue recibido en la entidad acusada el 11 de noviembre de 2022; es decir, trece (13) días después de la notificación del acto impugnado, ocurrido el 28 de septiembre de 2022; encontrándose fuera del término de cinco (5) días establecido en la ley para su presentación.

En torno a lo anterior, es preciso indicar que la demanda de plena jurisdicción, como la que nos ocupa, a través de la cual se solicita el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado, está sujeto al cumplimiento de ciertos requisitos por parte del demandante de la acción contencioso administrativa, al momento de interponer el libelo de su demanda ante esta Superioridad, dentro de los cuales se encuentra el agotamiento de la vía gubernativa, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, cuyo contenido establece lo siguiente:

...  
En este mismo orden de ideas, es importante señalar que el artículo 200 de la Ley 38 del 31 de julio del 2000, al referirse al agotamiento de la vía gubernativa, dispone:

...  
Ahora bien , al confrontar el contenido citado con las constancias existentes en el expediente judicial, ha quedado acreditado que el demandante, al no interponer oportunamente el recurso de apelación presentado en contra del acto impugnado, el mismo no cumplió con el requisito indispensable del agotamiento de la vía gubernativa , y tal omisión impide a quien sustancia, considerar que se cumplió debidamente con el requisito de admisibilidad de la demanda de plena jurisdicción, contemplado en el artículo 42 de la ley 135 de 1943, respecto al agotamiento de la vía gubernativa.

En este sentido, incluso, si se tomara como válido la falta de agotamiento de la vía gubernativa, porque la actora, ante la señalada irrecurribilidad del acto impugnado expresado en el resuelto segundo del mismo, accionó directamente ante esta jurisdicción contenciosa administrativa, es evidente que la demanda presentada es extemporánea, considerando la fecha de notificación del acto acusado, el 28 de septiembre de 2022 y la interposición de la presente demanda, el 25 de enero de 2023, es decir, casi 4 meses posteriores a su notificación.

...  
Del contenido citado, se infiere que quien accione ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, mediante Demanda de Plena Jurisdicción, tiene el deber de agotar adecuadamente la vía gubernativa.

Por ello, este Tribunal concluye que la presente demanda no es procedente, al no comprobarse debidamente el agotamiento de la vía gubernativa, que para los efectos de este Tribunal, resulta en la inadmisión de la misma; de

conformidad a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, que establece que no se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las formalidades exigidas en la ley...’.

...” (El destacado es nuestro) (Cfr. fojas 41-47 del expediente judicial).

Producto de su disconformidad con lo arriba expuesto, **Ada Winanda Cornejo**, a través de su apoderado judicial, presentó un recurso de apelación, el cual sustentó, entre otras consideraciones, en que: *“Lo anterior evidencia el error valorativo de índole procesal en que se incurrió al momento de apresurarse a vertir las consideraciones sobre inadmisibilidad de nuestra demanda frente al supuesto agotamiento imperfecto de la vía gubernativa, lo que como pueden observar el resto de los magistrados que integran la sala, no ha tenido lugar.”* Adicionalmente indica la actora que, *“Como quiera que se ha podido acreditar el error manifiesto de apreciación sobre los términos legales en que incurrió la magistrada ponente al valorar erradamente los términos que antecedieron el agotamiento de la vía gubernativa, afirmando incorrectamente que interpusimos nuestro recurso de apelación con trece (13) días de extemporaneidad, consideramos que corresponde rectificar el Auto fechado 6 de marzo de 2023, admitiendo nuestra demanda e imprimiéndole el curso respectivo debido a que es lo que corresponde en apego a derecho.”* (Cfr. fojas 58-61 del expediente judicial).

Así las cosas, y luego de haber realizado un examen de las constancias que reposan en autos, este Despacho advierte que en la causa examinada, no se vislumbra, que la recurrente tenga un derecho subjetivo lesionado, para solicitar el restablecimiento del mismo, situación que constituye uno de los elementos distintivos de una demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, tal como lo dispone el artículo 42-B de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, el cual establece lo siguiente:

**“Artículo 42b. La acción encaminada a obtener una reparación por lesión de derechos subjetivos** prescribe, salvo disposición legal en contrario, al cabo de dos meses, a partir de la publicación, notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda.” (Lo resaltado es nuestro).

Si lo anteriormente expuesto, no fuera suficiente, las acciones contencioso administrativas de plena jurisdicción no pueden interponerse contra actos preparatorios o de mero trámite.

En reiterada jurisprudencia, ese Tribunal ha establecido que, "contra los actos preparatorios no cabe acción alguna, dado que su contenido forma parte de un procedimiento administrativo encaminado a adoptar una decisión final, cuya condición puede variar. La única excepción, que permite a la Sala Tercera entrar a conocer actos preparatorios o de mero trámite es que en estos casos se decida el fondo del asunto, de modo que le ponga término o hagan imposible su continuación, situación que no se presenta en este caso." (Auto de 20 de septiembre de 1996).

Para una mejor ilustración de la situación procesal que se presenta, nos permitimos citar el Auto de veintinueve (29) de mayo de dos mil nueve (2009), 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:

"A criterio del resto de los Magistrados de esta Sala, no le asiste la razón al Magistrado Sustanciador, al señalar la admisión de la presente demanda, en virtud del cumplimiento de las formalidades señaladas en la Ley 135 de 1943.

Esta Corporación observa que, el acto impugnado, la Resolución No. 25 de 26 de septiembre de 2007, emitida por la Directora Regional de Educación de Panamá Oeste, en su artículo primero, resuelve '*Solicitar el (sic) Órgano Ejecutivo por intermedio del Ministerio de Educación, la destitución de Iveth Tercero con cédula de I.P. No. 8-178-34, del cargo de maestra en la Escuela de Veracruz...*'.

Es necesario señalar que el Ministerio de Educación profirió la Resolución No. 108 de 11 de abril de 2008, visible a foja 3 del expediente, en la cual resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución No. 25 de 26 de septiembre de 2007, es decir, que se continúa con el trámite correspondiente, relativo a la solicitud realizada por la referida Dirección Regional de Educación de Panamá Oeste.

Posteriormente, y tal como se aprecia a foja 5 del expediente, el apoderado legal presentó recurso de revisión, acción que fue resuelta mediante la Resolución No. 198 de 30 de junio de 2008, que en su artículo primero dispuso '*MANTENER en todas sus partes la Resolución No. 108 del 11 de abril de 2008, la cual confirma en todas sus partes la Resolución 25 del 26 de septiembre de 2007.*'

Esta Sala se percata que el caso que se ventila es de mero trámite, en el cual se solicita al Ministerio de Educación la destitución de la funcionaria. Esta solicitud no constituye un acto administrativo definitivo, siendo potestad del Ministerio de Educación atender o no el pedido realizado por la Dirección Regional de Educación de Panamá Oeste.

En atención al tema de los actos preparatorios y los definitivos, es pertinente citar al autor Dromi, quien señala aspectos de relevancia que diferencian e identifican unos de otros, al externar que:

*'El acto definitivo decide, resuelve o concluye con la cuestión. El acto provisorio, si bien puede encerrar una decisión o una resolución en sí mismo, respecto del particular administrado no concluye con la cuestión de fondo, sino que permite o no encaminarse hacia la misma.*

*Los actos definitivos y los actos interlocutorios, provisionales o de mero trámite, son siempre impugnables en sede administrativa, mientras que sólo son impugnables en sede judicial los actos definitivos.* (DROMI, Roberto, *El Acto Administrativo*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1997, 3ra. Edición)

De igual manera la doctrina ha establecido, respecto al procedimiento y aplicación de las leyes, cuando los actos sean definitivos o preparatorios, lo siguiente:

*'es oportuno señalar entonces la diferencia entre un acto definitivo y un acto preparatorio. Esta distinción es importante porque el hombre de leyes debe tener en cuenta contra cuál de los actos administrativos debe dirigir la acción acusatoria. Esta acción debe dirigirse contra el acto definitivo, como lo establece nuestra ley procesal de lo contencioso administrativo, o contra el acto trámite cuando este pone fin a la controversia. Así pues nunca la acción puede dirigirse contra los actos preparatorios por los cuales se entienden aquellas diligencias encaminadas a investigar una situación jurídica.'* (Jurisprudencia Selectiva Contencioso Administrativa. Abilio Batista Domínguez y Roy Arosemena Calvo. Pág. 11) *El subrayado es nuestro.*

Esta Corporación de Justicia es de la opinión que el acto impugnado no constituye un acto definitivo, toda vez que la Resolución recurrida no se enmarca como acto que adopta una decisión del asunto, pues no decide directa o indirectamente el fondo de la cuestión. De igual manera, siendo un acto de trámite no es de los que hace imposible su continuación.

En cuanto a los actos que deciden cuestiones de fondo, la Sala se ha pronunciado previamente manifestando que, en caso que los actos preparatorios sean los que decidan situaciones definitivas que causen estado, podrá esta Sala entrar al conocimiento de esta materia.

A continuación citamos extractos de previos pronunciamientos de esta Corporación de Justicia, cuando tales actos preparativos no deciden cuestiones de fondo, veamos:

...

En virtud de las razones expuestas la Sala concluye que en este caso no se cumplen los presupuestos contenidos en el artículo 42 de la ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, por lo que en atención a lo dispuesto en el artículo 50 de la citada Ley, lo procedente es revocar el Auto que admitió la demanda.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, PREVIA REVOCATORIA del Auto de 2 de diciembre de 2008, NO ADMITEN la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el licenciado Luis Aguilar, en representación de Iveth Tercero.

..." (El resaltado es nuestro).

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:

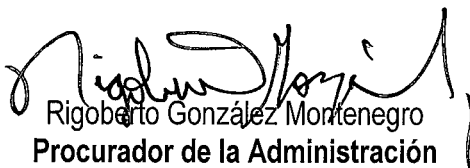
**“Artículo 50. No se dará curso** a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades, y su presentación no interrumpe los términos señalados para la prescripción de la acción” (El resaltado es nuestro).

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.

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 de seis (6) de marzo de dos mil veintitrés (2023)**, visible de fojas 41-47 del expediente, que **no admite** la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción presentada por el Licenciado Igor Herrera, actuando en nombre y representación de **Ada Winanda Cornejo**.

**Del Honorable Magistrado Presidente,**

  
Rigoberto González Montenegro  
Procurador de la Administración

  
María Lilia Urriola de Ardila  
Secretaria General