

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

Recurso de Apelación
(Promoción y sustentación).

Expediente 817992022.

Vista Número 1476

Panamá, 2 de septiembre de 2022

El Licenciado Antonio Miguel Moscoso Jaén, actuando en nombre y representación de la sociedad **Hidalgo & Hidalgo, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 201-14815 del 27 de agosto de 2015, emitida por la **Dirección General de Ingresos**, y sus actos confirmatorios.

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 109 del Código Judicial, en concordancia con lo establecido en los artículos 1132 y 1147 del mismo cuerpo normativo, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la Providencia de doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022), visible a foja 70 del expediente judicial, mediante la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción; solicitando al Tribunal que, conforme el criterio utilizado al proferir su Resolución de 1 de diciembre de 2009, se conceda este recurso en el efecto suspensivo.

I. **Consideraciones previas.**

De acuerdo con las constancias que reposan en autos, a través de la **Resolución 201-14815 del 27 de agosto de 2015**, emitida por la **Dirección General de Ingresos**, en su parte resolutive, se dispuso lo siguiente:

“

...

PRIMERO: EXIGIR al contribuyente **HIDALGO & HIDALGO, S.A.**, con R.U.C. **1227105-1-1394** y dirección fiscal calle 69, Los Crisantemos, corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá, República de Panamá, representada legalmente por el señor **JUAN FRANCISCO HIDALGO BARAHONA**, con pasaporte **1703613883**, el pago del Impuesto a la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS) a favor del Tesoro Nacional por la suma de **QUINIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 27/100**

(B/.536,593.27) nominal y la suma de **CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE BALBOAS CON 33/100 (B/.53,659.33)** de recargo para los meses de junio y noviembre de 2012; la suma de **SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS BALBOAS CON 20/100 (B/.747,896.20)** nominal y la suma de **SETENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 62/100 (B/.74,789.62)** de recargo para los meses de enero, abril, mayo y junio de 2013 y la suma de **DOSCIENTOS ONCE MIL NOVECIENTOS SETENTA BALBOAS CON 49/100 (B/.211,970.49)** nominal y la suma de **VEINTIÚN MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE BALBOAS CON 05/100 (B/.21,197.05)** de recargo para los meses de marzo y mayo de 2015, como se señala en la parte motiva de esta resolución.

...

CUARTO: ADVERTIR al contribuyente que en contra de la presente resolución cabe en la vía gubernativa los Recursos de Reconsideración y Apelación. El Recurso de Reconsideración deberá ser presentado y sustentado ante la Dirección General de Ingresos, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes para la notificación de la presente resolución.

El Recurso de Apelación deberá ser presentado y sustentado ante el Tribunal Administrativo Tributario dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación de la Resolución que resuelve el Recurso de Reconsideración.

Agotada la vía administrativa, el contribuyente podrá accionar ante la jurisdicción contenciosa- administrativa de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

..." (El resaltado corresponde a la fuente citada) (Cfr. fojas 30 y 31 del expediente judicial).

Debido a su disconformidad con el acto administrativo censurado de ilegal, la accionante interpuso un recurso de reconsideración, siendo éste resuelto mediante la Resolución 201-2096 de 17 de enero de 2021 y notificada el 7 de junio de 2022; y además, presentó un recurso de apelación, el cual fue decidido por medio de la Resolución TAT-RF-048 de 11 de abril de 2022, la cual fue notificada el 22 de junio de 2022, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fojas 32 a 69 del expediente judicial).

En virtud de lo anterior, el 9 de agosto de 2022, la sociedad **Hidalgo & Hidalgo, S.A.**, actuando por medio de su apoderado especial, interpuso la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita se declare nula, por ilegal, la **Resolución 201-14815 del 27 de agosto de 2015, emitida por la Dirección General de Ingresos**, y sus actos confirmatorios (Cfr. fojas 3 a 18 del expediente judicial).

II. Sustentación de nuestro recurso:

La demandante no cumple a cabalidad con el requisito de admisibilidad previsto en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943.

Vistas las consideraciones anteriores, la oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la referida demanda, radica en el hecho que la actora no cumple en debida forma con el presupuesto procesal dispuesto en el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, que se refiere a "**lo que se demanda**"; en concordancia con el artículo 43a de la Ley 135 de 1943, adicionado por el artículo 29 de la Ley 33 de 1946, los cuales son del tenor siguiente:

"Artículo 43: Toda demanda ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo contendrá:

...

2. Lo que se demanda." (Lo destacado es nuestro).

"Artículo 43a. Si la acción intentada es la de nulidad de un acto administrativo, se individualizará éste con toda precisión; y **si se demanda el restablecimiento de un derecho, deberán indicarse las prestaciones que se pretenden**, ya se trate de indemnizaciones o de modificación o reforma del acto demandado o del hecho u operación administrativa que causa la demanda.

..." (La negrita es nuestra).

Tal como se puede advertir, el apoderado judicial de la recurrente omitió darle cumplimiento a lo previsto en las normas antes citadas, que se refiere particularmente al deber de la parte actora de expresar en su escrito en qué consiste "lo que se demanda", para lo cual era necesario que, en su libelo, además de individualizar el acto administrativo cuya declaratoria de nulidad, por ilegal, le pide al Tribunal, **solicitar el restablecimiento del derecho subjetivo que se estima conculcado.**

Respecto a lo anterior, observamos que, en el párrafo dedicado a describir el objeto de la pretensión, **la accionante omitió solicitar al Tribunal el restablecimiento del derecho subjetivo supuestamente lesionado, limitándose a pedir lo siguiente:**

"

...

II. LO QUE SE DEMANDA:

La presente Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción tiene como objeto que se hagan las siguientes declaraciones:

Se **DECLARE NULO POR ILEGAL** la Resolución 201-14815 del 27 de agosto de 2015, emitida por la Dirección General de Ingresos,

mediante la cual se resolvió 'Exigir al contribuyente HIDALGO & HIDALGO, S.A., con R.U.C. 1227105-1-1394 y dirección fiscal calle 69, Los Crisantemos, corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá, República de Panamá, representada legalmente por el señor JUAN FRANCISCO HIDALGO BARAHONA, con pasaporte 1703613883, el pago del Impuesto a la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS) a favor del Tesoro Nacional por la suma de QUINIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 27/100 (B/.536,593.27) nominal y la suma de CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE BALBOAS CON 33/100 (B/.53,659.33) de recargo para los meses de junio y noviembre de 2012; la suma de SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS BALBOAS CON 20/100 (B/.747,896.20) nominal y la suma de SETENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 62/100 (B/.74,789.62) de recargo para los meses de enero, abril, mayo y junio de 2013 y la suma de DOSCIENTOS ONCE MIL NOVECIENTOS SETENTA BALBOAS CON 49/100 (B/.211,970.49) nominal y la suma de VEINTIÚN MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE BALBOAS CON 05/100 (B/.21,197.05) de recargo para los meses de marzo y mayo de 2015...'

..." (El resaltado y subrayado corresponde a la fuente citada) (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

En abono a lo anterior, este Despacho advierte que la activadora jurisdiccional en el apartado del libelo que corresponde a "V. SOLICITUD", de igual forma no efectúa petición alguna que refiera al restablecimiento del derecho subjetivo supuestamente vulnerado. Veamos:

"

...

V. SOLICITUD

Solicitamos a los Honorables Magistrados, que una vez admitida la presente Demanda Contencioso Administrativa (sic) de Plena Jurisdicción, **SE DECLARE NULO POR ILEGAL** la Resolución No 201-14815 del 27 de agosto de 2015 emitido por la Dirección General de Ingresos mediante la cual resolvió 'Exigir al contribuyente HIDALGO & HIDALGO, S.A., con R.U.C. 1227105-1-1394 y dirección fiscal calle 69, Los Crisantemos, corregimiento de San Francisco, distrito y provincia de Panamá, República de Panamá, representada legalmente por el señor JUAN FRANCISCO HIDALGO BARAHONA, con pasaporte 1703613883, el pago del Impuesto a la Transferencia de Bienes Corporales Muebles y la Prestación de Servicios (ITBMS) a favor del Tesoro Nacional por la suma de QUINIENTOS TREINTA Y SEIS MIL QUINIENTOS NOVENTA Y TRES BALBOAS CON 27/100 (B/.536,593.27) nominal y la suma de CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE BALBOAS CON 33/100 (B/.53,659.33) de recargo para los meses de junio y noviembre de 2012; la suma de SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS BALBOAS CON 20/100 (B/.747,896.20) nominal y la suma de SETENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS OCHENTA Y NUEVE BALBOAS CON 62/100 (B/.74,789.62) de recargo para los meses de enero, abril, mayo y junio de 2013 y la suma de DOSCIENTOS ONCE MIL NOVECIENTOS SETENTA

BALBOAS CON 49/100 (B/.211,970.49) nominal y la suma de VEINTIÚN MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE BALBOAS CON 05/100 (B/.21,197.05) de recargo para los meses de marzo y mayo de 2015...'

..." (El resaltado y subrayado corresponde a la fuente citada) (Cfr. fojas 17 y 18 del expediente judicial).

De la lectura de los fragmentos arriba transcritos, se desprende con claridad que, entre las pretensiones de la demandante, **en ningún momento pide la reparación del derecho subjetivo lesionado**, por lo que, aun cuando la Sala Tercera accediese a lo solicitado por la recurrente, no podría pronunciarse respecto al restablecimiento de dicho derecho, lo cual es inherente a las demandas de plena jurisdicción, y cuya falencia no puede ser suplida por el juzgador.

Como hemos señalado en el párrafo anterior, en las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción resulta esencial el cumplimiento de este requisito por parte de quien demanda, en la medida en que la declaratoria de nulidad del acto administrativo impugnado no conlleva la reparación automática del derecho subjetivo que se estima afectado, según lo ha expresado la **Sala Tercera en las Resoluciones de veinticuatro (24) de junio de dos mil veintiuno (2021), y de quince (15) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)**, que en su parte pertinente, señalan lo que a seguidas se copia:

Resolución de 24 de junio de dos mil veintiuno (2021)

"Advierte quien suscribe que la presente demanda no cumple con los requisitos de admisibilidad claramente establecidos en los numerales 2, y 4 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, reformado por el artículo 28 de la Ley 33 de 1946, cuyo contenido es el siguiente:

...

En atención a lo anterior se observa que la demanda incumple con lo que establece el numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, puesto que no expresa en qué consiste su pretensión, es decir, **no se ha establecido con claridad el punto relativo a lo que se demanda, ya que solicita la revocatoria del acto impugnado, en lugar de la declaratoria de nulidad por ilegal del acto administrativo, que es lo que el recurrente debe plantear en toda Demanda de Plena Jurisdicción.**

El actor en la presente demanda **omite solicitar el restablecimiento del derecho subjetivo vulnerado, requisito indispensable que es la esencia de las demandas contencioso administrativas de plena jurisdicción**, según lo ha expresado esta Sala en reiteradas ocasiones.

...

Por lo tanto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley 135 de 1943 y en razón de las consideraciones anotadas, la

presente demanda es inadmisibile y así debe declararse." (El destacado es nuestro) (Cfr. fojas 15-18 del expediente judicial).

Resolución de 15 de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

" ...

De ese contexto, **se infiere que el acto administrativo que realmente podría estar afectando un derecho subjetivo al demandante Max Elías Herrera Aparicio es la decisión de la Comisión de Banco de Datos**, del Departamento de Diseño de la Facultad de Arquitectura y Diseño de la Universidad de Panamá, contra la cual interpuso recurso de reconsideración, mismo que fue decidido mediante la Nota de 3 de mayo de 2021; y posteriormente, recurso de apelación ante los miembros del Consejo de Facultades de Tecnología, Ciencias Naturales y Exactas y Ciencias Administrativas de la Universidad de Panamá, **y que fuera resuelto en la reunión celebrada el 21 de septiembre de 2021, mediante la Resolución 11-21 SGP, el cual viene a ser el acto confirmatorio de la decisión original.** Por consiguiente, **resulta evidente que el libelo incumple con lo establecido en el artículo 42 supra citado.**

En otro orden, quien sustancia advierte que la demanda también incumple con uno de los requerimientos consagrados en el artículo 43-A de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946...

" ...

Del texto antes descrito se colige, sin mayor reparo, que **el demandante no ha explicado a la Sala Tercera en qué sentido podrá restaurar a Max Elías Herrera Aparicio su derecho subjetivo supuestamente violentado, en el evento de declarar la nulidad del acto administrativo acusado, situación que impide al Magistrado Sustanciador darle trámite a la demanda bajo estudio;... pues lo que realmente persigue con esta acción es que el Consejo de Facultades de Tecnología,... califique su título de Maestría en Administración de Empresas con énfasis en Mercadeo en el Área Afín y no en el Área Cultural como lo hizo al originalmente, lo que en realidad vendría a ser el restablecimiento del supuesto derecho subjetivo lesionado, y que, debió ser plasmado de forma expresa en el acápite denominado 'Lo que se demanda'."**

"..." (El destacado es nuestro).

Así las cosas, de los precedentes jurisprudenciales reproducidos, se infiere que como quiera que el objeto de la presente acción es el control de legalidad del acto administrativo que dio origen a la alegada lesión, el hecho de no peticionar el **restablecimiento del derecho subjetivo que se estima conculcado**, constituye por sí una dificultad para que el juzgador pueda pronunciarse sobre las peticiones sometidas a su conocimiento, situación que hace inadmisibile la demanda en estudio.

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.

Sobre este contexto, la Sala Tercera mediante reciente Resolución del veinticuatro (24) de agosto de dos mil veintidós (2022), y bajo la ponencia de la Magistrada María Cristina Chen Stanzola, señaló lo siguiente:

“

...

DECISIÓN DE LA SALA

Corresponde al resto de los Magistrados que integran la Sala resolver la apelación planteada, previa a las siguientes consideraciones:

Inicialmente este Tribunal de Segunda Instancia acota que **todo aquel que acude a la Jurisdicción Contencioso Administrativa**, ya sea a través de una demanda de plena jurisdicción, de nulidad, de indemnización o de cualquier otro tipo, **no debe desconocer que la admisión de estas acciones está sujeta al cumplimiento de los requisitos que establece la Ley 135 de 1943, Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en cuyo artículo 50 claramente se dispone que: ‘No se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las anteriores formalidades..’**

Tampoco debe interpretar que la exigencia, por parte del Tribunal, de la observancia de dichos requerimientos se convierte en una lesión al precepto jurídico de la tutela judicial efectiva; **es decir, la tutela judicial efectiva de ninguna manera implica la exoneración a la parte actora del cumplimiento de los requisitos mínimos de admisibilidad que establece la Ley 135 de 1943, ni la misma debe invocarse como justificación para darle curso a una demanda que no reúne los elementos necesarios para ser admitida.**

...” (El resaltado y subrayado es del Despacho).

Conforme a lo antes indicado, 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, en el que deba predominar un régimen de igualdad entre las partes; **no lo**

es que, la inadmisión de una demanda por la inobservancia 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 dicha Tutela Judicial Efectiva.

Por último, 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 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).

Sobre la base del criterio antes expuesto, consideramos procedente solicitar al Tribunal la aplicación de lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la Ley 33 de 1946 y, que en consecuencia, **REVOQUE la Providencia de doce (12) de agosto de dos mil veintidós (2022), visible a foja 70** del expediente judicial, que admite la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción y, en su lugar, **NO SE ADMITA** la misma.

Del Honorable Magistrado Presidente,


Rigoberto Gonzalez Montenegro
Procurador de la Administración


María Lilia Urriola de Ardila
Secretaria General