

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 154

Panamá, 19 de febrero de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

**Recurso de Apelación
(Promoción y sustentación)**

La licenciada Elvia Fuentes Castillo, en nombre y representación de **Anselmo Joaquín Mc Donald Posso**, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo del **Consejo Técnico de Salud y/o Ministerio de Salud**, al no contestar una solicitud de adaptación del internado médico de acuerdo a las limitaciones físicas y orgánicas del doctor Anselmo Joaquín Mc Donald Posso y que se hagan otras declaraciones.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante ese Tribunal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 109 del Código Judicial, en concordancia con el artículo 1147 del mismo cuerpo normativo, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la providencia de 6 de noviembre de 2008, visible a foja 58 del expediente judicial, mediante la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la referida providencia, radica en el hecho que la misma es contraria a lo que disponen los artículos 44 y 46 de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946, los cuales

establecen, respectivamente, que la demanda contencioso administrativa deberá acompañarse de una copia del acto acusado con las constancias de su notificación, y que cuando la copia del acto ha sido denegada, debe expresarse así en la demanda, a fin de que el magistrado sustanciador lo solicite **antes** de admitir la demanda.

En este sentido, observamos que según la apoderada judicial de la parte actora, el Consejo Técnico de Salud y/o el Ministerio de Salud, ha incurrido en silencio administrativo al no contestar la solicitud fechada el 26 de mayo de 2008, relativa a la adaptación del internado médico de acuerdo a las limitaciones físicas y orgánicas del doctor Anselmo Joaquín Mc Donald Posso y a su desempeño intelectual, a fin de que obtenga una idoneidad limitada solamente al ejercicio de la práctica administrativa de la medicina. (Cfr. fojas 46 a 48 del expediente judicial).

Conforme puede advertir este Despacho, la parte actora no acompañó junto con la demanda de cuya admisión apelamos, la certificación de que, en efecto, existe el silencio administrativo por parte de la autoridad demandada, es decir, que acredite que a la fecha de presentación de la demanda la entidad administrativa no había emitido decisión sobre lo pedido ante esa instancia.

Según la última de las normas legales que hemos invocado, en el evento de no haber podido obtener dicha certificación, la parte actora debió expresarlo así en la demanda, a fin de que el magistrado sustanciador de esta causa, de manera **previa** a la admisión de la demanda,

requiriera del funcionario demandado la certificación de que la solicitud formulada no ha sido resuelta; elemento determinante para establecer si la demanda fue presentada dentro del término que señala la Ley y, si en efecto, la vía gubernativa fue agotada porque la entidad demandada no ha emitido pronunciamiento alguno respecto a la solicitud que le fuera formulada.

En casos similares al que nos ocupa, la Sala Tercera ha manifestado lo siguiente:

Auto de 15 de marzo de 2007.

"En el supuesto de silencio administrativo negativo que aduce el demandante, éste debe acreditar, para probar que agotó la vía gubernativa, que presentó una petición ante la autoridad correspondiente y que luego de transcurrido el plazo de dos meses, contados a partir de su presentación, no ha obtenido respuesta alguna. Para ello debe presentar la certificación de silencio administrativo, es decir, una constancia de la autoridad demandada que indique que la solicitud formulada no ha sido resuelta.

No obstante, la parte actora, no aportó la certificación para acreditar que efectivamente para la fecha de presentación de su demanda no ha recaído decisión sobre lo peticionado.

En caso de no haber obtenido la certificación anterior el recurrente debió acreditar que gestionó ante la autoridad demandada, la documentación a que hace referencia en su petición, y que tal gestión resultó infructuosa, sin embargo, esto no se encuentra acreditado en el expediente, además, de que omitió solicitar al Magistrado Sustanciador, que previo al trámite de admisión de la demanda, requiriese dicha certificación al funcionario demandado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 135 de 1943 (...)" (El resaltado es nuestro).

Auto de 19 de Agosto de 2005

"Sobre este tema la jurisprudencia de la Sala ha exigido que el silencio administrativo se acredite para demostrar que la Administración dispuso o no de la oportunidad de variar o corregir su decisión, y este criterio obedece a una interpretación analógica de los artículos 44 y 46 de la Ley 135 de 1943, que establecen que con la demanda el actor deberá acompañar una copia del acto acusado, o en caso de que se deniegue dicha certificación el recurrente debe pedirla en el libelo a fin de que se solicite por el Sustanciador, previa su admisión.

La importancia de la comprobación del silencio administrativo radica primero en el acreditamiento del agotamiento de la vía gubernativa, como presupuesto procesal para solicitar ante el tribunal contencioso la reparación de su derecho subjetivo, que estima se ha lesionado.

...

En efecto, la constancia de la existencia del acto impugnado, su notificación, y la negativa tácita por silencio administrativo, permiten a la Sala verificar que la demanda ha sido presentada en tiempo oportuno debiendo el demandante aportar conjuntamente con el libelo copia auténtica del recurso promovido, con indicación de la fecha de su presentación, y **la certificación de la institución, en la que se haga constar que desde la presentación del recurso han transcurrido dos (2) meses y que no ha habido pronunciamiento que lo decida. En defecto de esta certificación el demandante puede solicitar al Magistrado Sustanciador, previo el trámite de admisión de la demanda, que requiera a la entidad demandada la constancia de si el referido recurso ha sido objeto de pronunciamiento, demostrando el actor que realizó la gestiones pertinentes para su consecución.**" (El resaltado es nuestro).

De conformidad con los criterios expuestos, solicitamos a esa Sala que, en virtud de lo dispuesto en el artículo 50 de la ley 135 de 1943, modificado por el artículo 31 de la ley 33 de 1946, **REVOQUE** la providencia de 6 de noviembre de

2008 (foja 58 del expediente judicial) que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción y, en su lugar, **NO ADMITA** la misma.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Alina Vergara de Chérigo
Secretaria General, Encargada