

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 185

Panamá, 29 de abril de 2014

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción**

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

El Licenciado Jorge Eduardo Chang Chanis, actuando en representación de **Carlos A. Vásquez Aranda**, solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 21-12 SGP de 11 de octubre de 2012, emitida por el **Consejo de Facultades de Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá**.

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

Acudo ante usted 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 28 de enero de 2014, visible a foja 37 del expediente, mediante la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior; 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.

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la referida demanda se fundamenta en el hecho de que la misma no cumple con lo dispuesto por el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, en concordancia con lo preceptuado por el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, cuyos textos son los siguientes:

“Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso Administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos... o se han decidido, ya se trate de actos o

resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación.” (Lo resaltado es nuestro).

“Artículo 200. Se considerará agotada la vía gubernativa cuando:

1. Transcurra el plazo de dos meses sin que recaiga decisión alguna sobre cualquier solicitud que se dirija a un funcionario o autoridad, siempre que dicha solicitud sea de las que originan actos recurribles ante la jurisdicción contencioso-administrativa;
2. Interpuesto el recurso de reconsideración o apelación, señalados en el artículo 166, se entienda negado, por haber transcurrido un plazo de dos meses sin que recaiga decisión sobre él;
3. No se admita al interesado el escrito en que formule una petición o interponga el recurso de reconsideración o el de apelación, señalados en el artículo 66, hecho que deberá ser comprobado plenamente;
4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.”

Al interpretar el texto de la primera de las normas transcritas, la doctrina y la jurisprudencia patria han coincidido al señalar que para iniciar acciones ante la jurisdicción Contencioso Administrativa es un requisito fundamental que el actor haya agotado la vía gubernativa de manera adecuada, lo que debe entenderse como la utilización, en el término de ley, de los recursos ordinarios que nuestra legislación le proporciona con la finalidad de que la administración rectifique, modifique o aclare la decisión objetada.

En este contexto, resulta oportuno traer a colación lo expuesto por la autora panameña Maruja Galvis, quien ha señalado lo siguiente en torno a la necesidad de acreditar el agotamiento de la vía gubernativa:

“e.2. Se debe agotar la vía gubernativa y de manera adecuada antes de recurrir a la Sala Tercera.

Es pertinente indicar que si la ley prevé los recursos que existen, estos mismos recursos son los que deben ser interpuestos por el recurrente debidamente, es decir, el recurso idóneo y dentro de los términos que señala la ley.

Si estos recursos en la vía gubernativa son rechazados por la administración porque, por ejemplo, fueron presentados fuera de término legal, extemporáneamente, o no son sustentados y son declarados desiertos, cuando el recurrente interponga la demanda de plena jurisdicción, adjuntando copia de estos recursos, la Sala considerará que no se ha cumplido con el agotamiento satisfactoriamente, por cuanto este agotamiento no fue realizado de manera idónea o adecuada.

Igual sucede si éstos son rechazados de plano, no son sustentados y son declarados desiertos, la Sala Tercera considerará que no ha sido agotada la vía gubernativa de manera idónea.” (GALVIS, Maruja. Requisitos Formales de la Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción. Análisis legal, doctrinal y jurisprudencial. Universal Books. Panamá, 2008. Pág. 75-76). (Lo resaltado es nuestro).

A juicio de esta Procuraduría, en la situación en estudio el actor no cumplió con el requisito anteriormente indicado, relativo al adecuado agotamiento de la vía gubernativa, tal como explicaremos a continuación.

En efecto, según advierte este Despacho el proceso que ocupa nuestra atención tiene su origen en la decisión adoptada por el Consejo de Facultades de Ciencias Sociales y Humanísticas de la Universidad de Panamá en el punto 4 del Acta de Acuerdos CF-CSH-6-12 de 12 de julio de 2012, por medio de la cual aprobó el informe del concurso de una posición para profesor regular en el Departamento de Evaluación e Investigación Educativa de la Facultad de Ciencias de la Educación, en el que resultó favorecido el Profesor Carlos A. Vásquez Aranda (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

El Profesor Aníbal Secaida Vega, quien se sintió afectado por esta medida, interpuso un recurso de reconsideración en contra de la misma, que fue resuelto por el Consejo de Facultades de Ciencias Sociales y Humanísticas de la

Universidad de Panamá a través de la Resolución 21-12-SGP, en la cual, entre otras cosas se dispuso:

“PRIMERO: MODIFICAR la puntuación obtenida por el Profesor Carlos Vásquez varía (sic) de 199,95 puntos a 176,28 puntos, lo cual produce un cambio en el informe del Concurso de una posición para Profesor Regular en el Departamento de Evaluación e Investigación Educativa...

SEGUNDO: DEJAR SIN EFECTO la decisión adoptada por el Consejo de Ciencias Sociales y Humanísticas, en su reunión No 6-12, celebrada el 12 de julio de 2012, donde se aprobó Adjudicar una (1) posición para Profesor Regular en el Departamento de Evaluación e Investigación Educativa...

TERCERO: LLAMAR a Concurso de Oposición a los profesores Carlos A. Vásquez quien obtuvo 176,28 puntos y Aníbal A. Secaída V. con 173,36 puntos, ya que la mayor puntuación obtenida por el Profesor Carlos Vásquez no supera en 15 puntos a la puntuación obtenida por el Profesor Aníbal A. Secaída V.

...” (Cfr. foja 13 del expediente judicial).

En este orden de ideas, advertimos que, según consta en autos, el 20 de noviembre de 2012 el Profesor Carlos A. Vásquez Aranda se notificó de la resolución antes indicada, y el 27 de noviembre de 2012 presentó un recurso de apelación en contra de dicho acto administrativo; no obstante, el mismo fue declarado improcedente a través de la Resolución 3-13-SGP de 16 de enero de 2013, es decir, que la entidad demandada no emitió un pronunciamiento de fondo en relación con el referido medio de impugnación (Cfr. foja 18 y 19 a 22 del expediente judicial).

Dado el rechazo del recurso de alzada presentado por el actor, el 4 de febrero de 2013 éste interpuso un recurso de hecho, a fin de que se revocara la decisión contenida en la Resolución 3-13-SGP de 16 de enero de 2013 y, en su defecto, se concediera el recurso de apelación interpuesto por él en contra de la Resolución 21-12-SGP de 11 de octubre de 2012 (Cfr. fojas 33 a 35 del expediente judicial).

No obstante, el recurrente no esperó que la entidad demandada resolviera este recurso de hecho, sino que, antes de que se produjera un pronunciamiento en torno el mismo y sin que se hubiesen dado los supuestos para la configuración del silencio administrativo, interpuso ante la Sala la presente demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción (Cfr. foja 6 y 33 a 35 del expediente judicial).

A juicio de este Despacho, lo que procedía luego de la interposición del recurso de hecho presentado por el recurrente era permitir que dicha acción fuera decidida, para que, en caso de ser concedida la apelación, la autoridad de segunda instancia resolviera la misma para, de esta forma, agotar adecuadamente la vía gubernativa; criterio que encuentra sustento en lo manifestado por la Sala mediante el Auto de 6 de julio de 2011, dictado al resolver una situación similar a la que nos ocupa, en la cual expresó lo siguiente:

“El requisito omitido por el demandante lo constituye el hecho que no agotó previamente la vía gubernativa, tal como lo exige el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, el cual a la letra dice:

‘Artículo 42. Para ocurrir en demanda ante el Tribunal de lo Contencioso-administrativo es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá cuando los actos o resoluciones respectivos no son susceptibles de ninguno de los recursos establecidos en los artículos... o se han decidido, ya se trate de actos o resoluciones definitivas, o de providencias de trámite, si estas últimas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación.’

Esta omisión por parte del demandante obedece al hecho que si bien interpuso recurso de apelación contra el acto impugnado, lo cierto es que el Superintendente de Bancos, mediante la Resolución S.B.P. N° 017-2011 de 23 de febrero de 2011, rechazó el recurso por considerar que la resolución recurrida no era susceptible del recurso de apelación en atención al artículo 163 de la Ley 38 de 2000, y porque el apelante no estaba legitimado para actuar como parte en el proceso...

De lo anterior, se deduce que el recurso de apelación presentado no fue resuelto en el fondo por la autoridad demandada, sino que fue rechazado por su improcedencia, situación que debió dilucidarse a través del recurso de hecho, el cual una vez hubiese sido decidido por el Superior, y si la decisión hubiese sido que el recurso de apelación debía resolverse en el fondo, sólo entonces una vez resuelto éste o transcurrido los dos meses exigidos por Ley sin que hubiese pronunciamiento por la Junta Directiva de la Superintendencia de Bancos, se entendería que se ha agotado la vía gubernativa, al tenor de lo dispuesto en el artículo 200 de la Ley 38 de 2000 y el artículo 42 de la Ley 135 de 1943.

No está demás indicarse que esta Superioridad en reiterados fallos ha externado el criterio que la no presentación de los recursos permitidos por Ley o la presentación defectuosa de los mismos, traen como consecuencia el no agotamiento de la vía gubernativa y por tanto no interrumpen el término de prescripción de las acciones en su contra.

...
 Por lo antes expuesto, el Magistrado Sustanciador, en representación de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, NO ADMITE la demanda contenciosa-administrativa de plena jurisdicción interpuesta por La Licda. Rosario Jované, actuando en representación de Shaby Gateño, para que se declarara nula, por ilegal, la Nota SBP-DJ-N-0292-2011 de 14 de enero de 2011, emitida por la Superintendencia de Bancos de Panamá...” El subrayado es nuestro).

Lo anterior, acredita que al momento de interponerse la demanda de plena jurisdicción que nos ocupa, lo cual ocurrió el 26 de marzo de 2013, todavía no se había producido el agotamiento de la vía gubernativa, puesto que, como hemos visto, no se había decidido el recurso de hecho interpuesto por el actor ni se había configurado el silencio administrativo, razón por la cual la acción propuesta ante la Sala por Vásquez Aranda incumple con el requisito establecido en el artículo 42 de la Ley 135 de 1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, en concordancia con lo preceptuado por el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, de ahí su inviabilidad (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

El no agotamiento de la vía gubernativa se torna aun más evidente si se toma en cuenta que en su informe explicativo de conducta, la Universidad de Panamá manifiesta que el recurso de hecho presentado por el profesor Carlos A. Vásquez Aranda fue resuelto posteriormente por el Consejo Académico de esa casa de estudios mediante la Resolución 24-13 SGP de 1 de mayo de 2013, a través de la cual se revocó la decisión de declarar improcedente el recurso de apelación y, en su lugar, se admitió el mismo. El accionante se notificó de tal medida el 15 de mayo de 2013 (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Según se manifiesta en el referido informe, lo anterior dio lugar a que el Consejo Académico de la Universidad de Panamá le diera curso al recurso de apelación y lo decidiera mediante la Resolución 54-13-SGP de 11 de septiembre de 2013, por medio del cual mantuvo la decisión impugnada, con lo que finalmente se agotó la vía gubernativa y no antes (Cfr. foja 42 del expediente judicial).

Por las consideraciones expuestas, esta Procuraduría solicita a la 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, conforme al cual no se dará curso a la demanda que carezca de alguna de las formalidades contempladas en los artículos que le anteceden, REVOQUE la Providencia de 28 de enero de 2014, visible a foja 37 del expediente judicial, que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción propuesta por el Licenciada Jorge Eduardo Chang Chanis, en representación de Carlos A. Vásquez Aranda y, en su lugar, NO ADMITA la misma.

Del Señor Magistrado Presidente,

Doctor Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Licenciado Nelson Rojas Avila
Secretario General

Expediente 192-13

