

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 297

Panamá, 24 de marzo de 2010

**Proceso contencioso
administrativo de
plena jurisdicción**

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

El licenciado Max Mosquera, en representación de **Aneldo Arosemena Benavides**, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo incurrida por el **Ministerio de Economía y Finanzas**, al no responder en tiempo legalmente oportuno, el recurso de apelación presentado el 2 de marzo de 2009 contra el contenido de la nota DS-SEFPI-415-08 de 15 de diciembre de 2008, proferida por la Secretaría Ejecutiva del Fondo de Preinversión, del citado ministerio y para que se hagan otras declaraciones.

Honorable 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 el artículo 1147 del mismo cuerpo normativo, para promover y sustentar recurso de apelación en contra de la providencia del 20 de noviembre de 2009, visible a foja 19 del expediente, por la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior, solicitando al Tribunal que conforme el criterio adoptado en su resolución de 1 de diciembre de 2009, se confiera este recurso en el efecto suspensivo.

Según se desprende del libelo de la demanda que ocupa nuestra atención, la misma está dirigida a obtener que esa Sala ordene al Ministerio de Economía y Finanzas liquidar el pago del 10% por mora o falta de pago de salarios, vacaciones, prestaciones e indemnizaciones y un recargo de 10% en las condenas de pago de salarios a las que se refieren los artículos 169 y 170, a que tiene derecho el demandante en su condición de trabajador del diario El Siglo, una

vez se declare ilegal la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el citado ministerio al no responder en tiempo legalmente oportuno el recurso de apelación interpuesto contra el contenido de la nota DS-SEFPI-415-08 del 15 de diciembre de 2008.

La oposición de la Procuraduría de la Administración a la admisión de la mencionada demanda, se fundamenta en el incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 43a de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946, toda vez que la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción que ocupa nuestra atención, fue promovida únicamente contra la negativa tácita por silencio administrativo, cuyo efecto, es la negación del recurso de apelación interpuesto.

A juicio de este Despacho, el recurrente debió dirigir su demanda en contra del acto originario, es decir, la nota DS-SEFPI-415-08 del 15 de diciembre de 2008, mediante la cual el Ministerio de Economía y Finanzas dio respuesta a la solicitud presentada el 11 de septiembre de 2008, en relación a la liquidación del pago de intereses a las indemnizaciones y prestaciones laborales dentro de la demanda contenciosa administrativa de indemnización de daños y perjuicios, en la cual indicó que la misma no procedía, toda vez que el Estado no puede reconocer desembolsos o sumas adicionales que no hayan sido previamente establecidas en la sentencia de 7 de abril de 2006. En este sentido, se tiene que al examinar las constancias procesales, queda claro que en el supuesto de accederse a la pretensión del demandante, es decir, la declaratoria de ilegalidad del acto impugnado, el acto principal se mantendría en firme y surtiendo todos sus efectos legales.

En este orden de ideas, resulta oportuno señalar que el ahora demandante, tampoco aportó copia autenticada de la mencionada nota, razón por la cual no aparece constancia alguna de la fecha de su notificación; requisito exigido por el artículo 44 de la ley 135 de 1943, según el cual, a la demanda deberá acompañar

el actor una copia del acto acusado, con las constancias de su publicación, notificación o ejecución, según los casos.

Al no existir constancia de la fecha en la que fue notificada la nota impugnada, resulta imposible determinar si el recurso de apelación presentado por el recurrente el 2 de marzo de 2009, fue presentado dentro del término previsto en el artículo 168 de la ley 38 de 2008, para poder establecer si, efectivamente, se produjo el agotamiento de la vía gubernativa y comprobar si existe o no la negativa tácita, por silencio administrativo alegada por los demandantes.

Sobre el particular, esa Sala expresó lo siguiente en sentencia de 21 de septiembre de 1978:

“SILENCIO ADMINISTRATIVO (Requisito para que opere)

...

DOCTRINA: “...porque para considerar operante la doctrina del silencio administrativo, es necesario en primer lugar, que el acto contra el cual se recurre o haya recurrido para pretender el agotamiento de la vía administrativa, debe ser susceptible de ese recurso, sea por el derecho subjetivo que lesiona o afecte de cualquier particular, o por incidir en otras relaciones de carácter subjetivo a que se encuentre vinculado, y en segundo fundamentalmente, en la oportunidad que se haga, esto es, dentro de la ejecutoria de ese acto administrativo.

...

Es decir, un recurso extemporáneo no puede procesalmente emplearse en la vía administrativa para provocar el silencio de la misma. El recurso administrativo tendiente a esa finalidad, adquiere ese efecto, si es oportuno y además procedente.

No es contra cualquier acto, ni en cualquier tiempo, que puede motivarse y lograrse jurídica y legalmente la figura del silencio administrativo. Debe darse para ellos las condiciones antes expresadas. Que el acto administrativo atacado en la vía administrativa permita ser recurrido, y que el recurrente lo haga en tiempo, de lo contrario, se está creando una situación ficticia, que en ninguna forma alcanza a satisfacer las exigencias elementales que señala y necesita la ley administrativa para que se perfeccione la situación que caracteriza la negativa tácita de la administración, o sea, denominado silencio administrativo.

...”

(Arosemena, Roy A. y Troyano, José. Jurisprudencia Contenciosa Administrativa 1971-1985. Panamá, 1987. Págs. 310)(Lo subrayado es nuestro)

Esta Procuraduría es del criterio que la nota DS-SEFPI-415-08 de 15 de diciembre de 2008, ni el recurso de apelación interpuesto en su contra, sirven para acreditar la negativa tácita, por silencio administrativo, en que se alega incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas, ya que ninguno de los dos puede suplir el requisito procesal contemplado en el artículo 44 de la ley 135 de 1943.

En adición a lo expresado, estimamos conveniente traer a colación lo expresado por ese Tribunal en fallo de 30 de julio de 2009, a través del cual resolvió no admitir la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Aneldo A. Arosemena, en representación de Carlos Alberto Singares C., ex trabajador del diario El Siglo, para que se declarará nula por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en la que, de acuerdo con lo sostenido por éste, había incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas al no dar respuesta a la nota del 2 de marzo de 2009, que en lo medular, dice así:

“... ”

Al revisar la demanda, se advierte enseguida que llama la atención que no se aprecia constancia alguna que demuestre cuándo el señor Carlos Singares fue notificado de la Nota DS-SEFPI-417-08 de 15 de diciembre de 2008, además que no existe sello que indique en qué momento se anunció el recurso de apelación, si fue con la notificación o dentro del término de ejecutoría. Ello por cuanto a que la nota que constituye el acto originario en esta demanda se emitió el 15 de diciembre de 2008 y no fue sino hasta el 2 de marzo de 2009, que se interpuso el referido recurso de apelación, que dicho sea de paso no contiene ningún sello que distinga la entidad receptora de dicho escrito de impugnación.

Lo anterior, impide a esta Sala constatar si el recurso de apelación fue interpuesto en tiempo oportuno, y por tanto, como consecuencia de ello se haya agotado la vía gubernativa, para que diera lugar a la interposición de esta demanda contencioso-administrativa.

Por lo 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 el Lic. (sic) Aneldo Arosemena, en representación de Carlos Alberto Singares, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas, al no contestar el recurso de apelación promovido contra la Nota DS-SEFPI-417-08 de 15 de diciembre de 2008, proferida por la Secretaría Ejecutiva del Fondo de Preinversión.
...”

Por todo lo antes expuesto, esta Procuraduría solicita a ese Tribunal que, en atención a lo dispuesto por 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 previstas en los artículos previos de dicha ley, REVOQUE la providencia de 20 de noviembre de 2009 que admite la demanda y, en su lugar, NO ADMITA la misma.

Del Señor Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General