

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 1127

Panamá, 2 de noviembre de 2009

**Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.**

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

El licenciado Jorge Eduardo Cárdenas, en representación de **GRITZCO ANTONIO APARICIO**, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo incurrida por la **Ministerio de Economía y Finanzas**, al no contestar nota del 2 de marzo de 2009 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 contra la providencia de 10 de septiembre de 2009, visible a foja 23 del expediente judicial, mediante la cual se admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

Según se desprende del libelo de la demanda que nos ocupa, la misma está dirigida a obtener respuesta, por vía de la declaratoria de ilegalidad de la negativa tácita por silencio administrativo, de un **"RECURSO DE APELACIÓN"** interpuesto por el demandante ante el ministro de Economía y Finanzas, en contra de la nota DS-SEFPI-416 de 15 de

diciembre de 2008 "... mediante la cual la Licenciada **BELINDA SAMUDIO DE CAMAZÓN**, Secretaria Ejecutiva del Fondo de Pre-Inversión, señala "que el estado (sic) no puede reconocer desembolsos o sumas adicionales" refiriéndose al pago del 10% (diez por ciento) establecido en el Código de Trabajo, en virtud de sentencia de la Corte Suprema de Justicia (Sala Tercera) que condena al estado (sic) al pago de pasivos laborales dentro del proceso indemnizatorio demandado por Jaime A. Padilla Béliz, en su calidad de presidente del diario EL SIGLO".

En la mencionada nota, que corre de fojas 1 a 2 del expediente judicial, no aparece constancia alguna de la fecha en la que le fue notificada al señor Gritzco Antonio Aparicio, así tampoco se evidencia lo relativo a la interposición de un recurso de apelación, efectuado por aquél en el acto de notificación o dentro del término de ejecutoria, ni ante qué autoridad fue interpuesto o propuesto, lo que impide constatar si el recurso de apelación entregado **el 23 de marzo de 2009** ante el Departamento de Administración de Documentos del Ministerio de Economía y Finanzas, cumplió con lo previsto en el artículo 171 de la ley 38 de 31 de julio de 2000, que regula el procedimiento administrativo general, según el cual el recurso de apelación será interpuesto o propuesto ante la autoridad de primera instancia en el acto de notificación, o por escrito dentro del término de cinco días hábiles, contado a partir de la fecha de notificación de la resolución o acto impugnado. (subrayado nuestro)

Sobre tales omisiones ya se pronunció esa misma Sala en Sentencia del 30 de julio de 2009, proferida bajo la ponencia del Magistrado Jacinto Cárdenas M., al decidir 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 declarase nula por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que de acuerdo con lo sostenido por éste habría incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas al no dar respuesta a la nota del 2 de marzo de 2009. La parte medular de dicho fallo lee 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 contenciosa-administrativa.

...”

Con respecto al acto contra el cual debe dirigirse la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, esa Sala ha expresado que dichas demandas no solamente deben promoverse contra los actos meramente confirmatorios, o que niegan o rechazan el recurso de reconsideración o apelación, sino también contra el acto original que provocó la afectación de los derechos subjetivos del demandante, lo que obedece al hecho que en el evento que esa colegiatura declare ilegal el acto confirmatorio, el acto principal quedaría firme, es decir, surtiendo todos sus efectos legales.

Así lo expresó en la sentencia anteriormente citada, en cuya parte pertinente se señala:

"...

Por otro lado, el demandante impugna el silencio administrativo en que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas, al no resolver el recurso de apelación propuesto el 2 de marzo de 2009, contra la Nota DS-SEFPI-417-08 de 15 de diciembre de 2008.

Como se observa la demanda se dirigió únicamente contra la negativa tácita por silencio administrativo, cuyo efecto, es la negación del recurso de apelación impetrado, tal como lo señala el numeral 2 del artículo 200 de la Ley 38 de 2000. De allí, que la parte actora también debió interponer su demanda contra el acto originario que causó estado, es decir, la Nota DS-SEFPI-417-08 de 15 de diciembre de 2008.

Esta sala ha expresado en reiterados fallos que las demandas contencioso-administrativas de plena jurisdicción no solamente deben promoverse contra los actos meramente confirmatorios, o que niegan o rechazan el recurso de reconsideración o apelación, sino también contra el acto original que provocó la afectación de los derechos subjetivos del demandante. Ello obedece a que aun cuando esta colegiatura

declararse ilegal el acto confirmatorio, el acto principal quedaría firme, es decir, surtiendo todos sus efectos legales.

Este criterio ha sido mantenido por la jurisprudencia de esta Sala como requisito de admisibilidad. Así en fallo de 22 de marzo de 2005.

'La Sala Tercera ha mantenido reiteradamente la necesidad de que la demanda contencioso-administrativa esté encaminada contra el acto administrativo principal u originario, el cual ha producido realmente los efectos jurídicos que afectan al administrado y que se pretenden anular. Esta exigencia se sustenta en una razón de lógica jurídica: la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo confirmatorio no alcanza al acto originario, por lo que carecería de efectividad jurídica, ya que el acto original se encontraría ejecutoriado y conservando su fuerza y, por ende, los derechos subjetivos que afectó y que se pretenden restablecer, no se restituirían, es decir, no se alcanzaría el objetivo de la demanda'.

Más recientemente en fallo de 14 de agosto de 2008, esta Sala señaló:

No obstante lo anterior, el Magistrado Sustanciador procede a examinar la demanda para determinar si cumple los requisitos y presupuestos para ser admitida y advierte que la misma no debe admitirse debido a que el acto impugnado en la demanda, según se desprende del poder y del libelo de la demanda, en el apartado de "*LO QUE SE DEMANDA*", lo constituye la negativa tácita por silencio administrativo incurrido por la Tesorería Municipal del Municipio de Panamá, al no resolver el recurso de reconsideración con apelación en subsidio, contra la Resolución No. 1589 de 29 de febrero de 2008. De ello se concluye, que la presente demanda ha sido dirigida contra el acto confirmatorio, siendo que lo correcto, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 43A de la Ley 135 de 1943, y con jurisprudencia

reiterada de esta Sala, era impugnar el acto principal, originario o que cause estado.

Los razonamientos expuestos son suficientes para que quien suscribe, no le dé curso a la presente demanda.

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. 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 No. DS-SEFPI-417-08 de 15 de diciembre de 2008, proferida por la Secretaría Ejecutiva del Fondo de Preinversión."

Igual criterio mantuvo esa Sala en la sentencia del 18 de agosto de 2009, a través de la cual se decidió la demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción interpuesta por el licenciado Jorge Cárdenas, en representación de Carmen Lidia Boyd, también ex trabajadora del diario El Siglo, para que se declarase nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que, según se alegaba, había incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas al no dar respuesta a la nota de 15 de abril de 2009 (recurso de apelación). Veamos:

"...

Ahora bien, al examinar el libelo de la demanda se advierte que el recurrente solicita la ilegalidad de la negativa tácita por silencio administrativo, toda vez que el Ministerio de Economía y Finanzas, no le dio respuesta al

Recurso de Apelación que interpuso el día 15 de abril de 2009, en contra de la nota No. DS-SEFPI-416-08 de 15 de diciembre de 2008.

En ese sentido, según el Recurso de Apelación, la precitada nota No. DS-SEFPI-416-08 consistía en lo siguiente:

'... Con el fin de presentar FORMAL RECURSO DE APELACIÓN a la nota DS-SEFPI-416-08 de DICIEMBRE de 2008, dirigida al compañero Gritzco A. Aparicio, por la cual la licenciada BELINDA SAMUDIO DE CAMAZÓN, Secretaria Ejecutiva del Fondo de Pre-Inversión, señala al compañero Aparicio que no puede representarnos legalmente, por la cual estamos recurriendo nosotros en forma individual mediante este documento...' (Lo subrayado por la Sala)

De lo anterior, se desprende que el acto acusado no constituye el acto principal, ya que la demanda se encuentra dirigida contra "la negativa tácita de silencio administrativo del Recurso de Apelación", en que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas, es decir el acto demandado es un acto confirmatorio contra la cual no se puede recurrir ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

...

La Sala Tercera ha señalado reiteradamente que la demanda contencioso-administrativa esté encaminada contra el acto administrativo principal u originario, el cual produce los efectos jurídicos que afectan al administrado y que se pretenden anular. Esta exigencia se sustenta en una razón de lógica jurídica: la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo confirmatorio no alcanza al acto originario, por lo que carecería de efectividad jurídica, ya el acto original se encontraría ejecutoriado y conservando su fuerza y, por ende, los derechos subjetivos que afectó y que se pretenden restablecer, no se restituirían, es decir, no se alcanzaría el objetivo de la demanda.

En ese sentido podemos citar lo medular del Auto de 22 de marzo de 2005 y 18 de junio de 2003, respectivamente:

'En grado de apelación conoce el resto de la Sala, de la demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción, interpuesta por la firma Morgan & Morgan, actuando en representación de AES PANAMA, S. A., para solicitar se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que ha incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas '... al no contestar el Recurso de Apelación promovido en contra de la Nota N°201-01-586 de 28 de julio de 2004 proferida por el Director General de Ingresos'.

Mediante auto de siete (7) de enero de dos mil cinco (2005), el Magistrado Sustanciador negó la admisión de la demanda presentada, advirtiéndole que no se le podía dar curso al no ser presentada contra el acto original, es decir, contra el acto que creó la situación jurídica que afectó los derechos subjetivos del demandante.

En consecuencia, el resto de los Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República de Panamá y por autoridad de la ley, CONFIRMAN el auto de siete (7) de enero de dos mil cinco (2005), mediante el cual NO SE ADMITE la Demanda Contencioso-Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por la firma Morgan & Morgan, actuando en representación de AES PANAMA, S.A., para solicitar se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que ha incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas "... al no contestar el Recurso de Apelación promovido en contra de la Nota N°201-01-586 de 28 de julio de 2004 proferida por el Director General de Ingresos. (Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción Interpuesta por la firma MORGAN & MORGAN, en representación de AES PANAMA, S.A. para que se declare nula, nula, por ilegal,

la negativa tácita por silencio administrativo, en que ha incurrido el Ministerio de Economía y Finanzas... al no contestar el recurso de apelación promovido en contra de la nota n°201-01-586 de 28 de julio de 2004 proferida por el director general de ingresos).

Bajo este marco de ideas, consideramos que el demandante no cumplió con los requisitos señalados en el numeral 2 del artículo 43 de la ley 135 de 1943, en concordancia con el 43A, razón por la cual su demanda no debe tramitarse, en atención a lo preceptuado por el artículo 31 de la ley 33 de 1946.

Por consiguiente, el Magistrado Sustanciador, actuando 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, DISPONE: NO ADMITIR la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción interpuesta por el licenciado Jorge Cárdenas en representación de Carmen Lidia Boyd, para que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita por silencio administrativo, en que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas, al no dar respuesta a la Nota de 15 de abril de 2009 (Recurso de Apelación), y para que se hagan otras declaraciones."

Con respeto a la nota de **11 de septiembre de 2008**, a la que el accionante hace referencia en la primera de las declaraciones que pide en el libelo de esta demanda, resulta oportuno destacar que el mismo no ha aportado prueba alguna que demuestre que agotó la vía gubernativa, así como tampoco constancia alguna de que hayan transcurrido dos meses sin que recayera decisión alguna sobre la petición formulada en dicha nota, por lo que no puede considerarse dicho documento como el acto originario que sirve como sustento a la demanda que nos ocupa, pues, en todo caso, el acto originario resulta ser

la nota DS-SEFPI-416-08 de 15 de diciembre de 2008, que no es atacada en esta demanda y que, tal como ya se ha dicho tiene su origen en la supuesta negativa tácita por silencio administrativo en el que incurrió el Ministerio de Economía y Finanzas al no decidir el recurso de apelación propuesto por el demandante en contra de la mencionada nota que, dicho sea de paso, en su propio encabezado dice responder a las notas sin número que el demandante había dirigido al mencionado ministerio el 12 de noviembre de 2008 y el 9 de diciembre de 2008, y que fueron recibidas el 20 de noviembre y el 9 de diciembre de 2008, en la Secretaría del Fondo de Preinversión del indicado ministerio.

Debido a las consideraciones que preceden, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados que integran la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, que se **REVOQUE** la providencia de 10 de septiembre de 2009 que admite la demanda y, en su lugar, **NO ADMITA** la misma.

Fundamento de Derecho: artículos 42, 42b, numeral 2 del artículo 43, segundo párrafo del artículo 43a de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946; y artículos 109 y 1147 del Código Judicial.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General