

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 889

Panamá, 26 de agosto de 2009

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción

Recurso de apelación.
(Promoción y contestación)

El licenciado Omar Armando Williams Jiménez, en representación de **Distribuidores de Mariscos, S.A.**, solicita que se declare nula, por ilegal, la resolución 201-2432 del 10 de septiembre de 2007, emitida por la **Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas.**

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 30 de junio de 2009, visible a foja 44 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 dispuesto en el artículo 42 de la ley 135 de 1943, modificada por el artículo 25 de la ley 33 de 1946, en

concordancia con el artículo 50 del mismo cuerpo normativo, por las razones que enunciamos a continuación:

No se ha agotado la vía gubernativa.

De la revisión de las constancias procesales se observa que la demanda contencioso administrativa de cuya admisión apelamos, pretende que se declare nula, por ilegal, la resolución 201-2432 de 10 de septiembre de 2007, emitida por la Dirección General de Ingresos del Ministerio de Economía y Finanzas, mediante la cual, entre otras disposiciones, se niega a la sociedad Distribuidora de Mariscos, S.A., con registro único de contribuyente 21405-153-192352, la entrega de Certificados de Abono Tributario por la suma de ochenta y tres mil ochocientos cuarenta y un balboas con cuarenta y nueve centésimos (B/. 83,841.49), para el período comprendido entre los meses de mayo a julio de 2006. (Cfr. fojas 1 a 4 del expediente judicial).

La resolución antes descrita fue notificada el 31 de octubre de 2007 al apoderado especial de la sociedad contribuyente, quien anunció en su contra un recurso de apelación; no obstante, con fecha 23 de noviembre de 2007, dicho apoderado presentó un recurso de reconsideración, con apelación en subsidio, en contra del acto acusado, por lo que mediante la resolución 201-3608 del 26 de septiembre de 2008, la Dirección General de Ingresos dispuso mantener en todas sus partes la resolución 201-2432 de 10 de septiembre de 2007, así como conceder el recurso de apelación en subsidio, advirtiéndole a la recurrente que disponía de un término de diez (10) días hábiles contados a partir de la notificación

de esa resolución para sustentar el mismo ante el Ministro de Economía y Finanzas.

Posteriormente, la sociedad Distribuidora de Mariscos, S.A., actuando a través de apoderada legal, sustentó su recurso de apelación; sin embargo, al examinar el referido recurso la autoridad de segunda instancia advirtió que el mismo fue presentado en contra del acto administrativo confirmatorio, es decir, la resolución 201-3608 de 26 de septiembre de 2008, mediante la cual se confirmó en todas sus partes la resolución 201-2432 de 10 de septiembre de 2007, ambas emitidas por la Dirección General de Ingresos. (Cfr. fojas 5 a 17 del expediente judicial).

Debido a lo anterior, previa exposición del fundamento jurídico pertinente, la autoridad de segunda instancia expidió la resolución 40 del 3 de febrero de 2009, por cuyo conducto desestimó, por improcedente, el recurso de apelación interpuesto en contra de la resolución 201-3608 de 26 de septiembre de 2008, acto confirmatorio de la resolución 201-2432 de 10 de septiembre de 2007, ambas emitidas por la Dirección General de Ingresos. (Cfr. fojas 5 a 17 del expediente judicial).

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 42 de la ley 135 de 1943, modificada por la ley 33 de 1946, para ocurrir en demanda ante ese Tribunal de lo Contencioso Administrativo, es necesario que se haya agotado la vía gubernativa, lo que se entenderá ocurrido, según el numeral 4 del artículo 200 de la ley 38 de 2000, cuando interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda,

o ambos, éstos hayan sido resueltos. Es necesario anotar, además, que según se colige del texto del artículo 171 del cuerpo normativo citado, dichos recursos deben ser formalizados en contra del acto original, que en este caso está constituido por la resolución 201-2432 de 10 de septiembre de 2007, y no en contra del acto simplemente confirmatorio, como en efecto lo hizo la empresa demandante, por lo que, en consecuencia, no agotó la vía gubernativa.

Esa Sala ha sostenido que no se agota la vía gubernativa cuando el administrado no sustenta debidamente los recursos legales a su alcance, de manera que la autoridad competente para resolverlos pueda analizar y decidir sobre el fondo del asunto sometido a su consideración. Así, en auto fechado el 22 de abril de 2004, ese Tribunal Colegiado expresó lo siguiente:

“Conforme se aprecia foja 4, el acto a través del cual se puso fin al negocio administrativo es la Resolución No. ALP-RA-03 de 15 de febrero de 2003, en la que se resolvió "Declarar desierto el recurso de apelación anunciado por el LIC. GUILLERMO SERRANO, en representación de JOSE MORALES GONZALEZ, en contra de la precitada Resolución No. D.N. 521-2001 de 23 de noviembre de 2001. La no sustentación del recurso de apelación anunciado implica, como es lógico, que la vía gubernativa se considere no agotada, pues, precisamente, **la apelación está encaminada a permitir que el acto original sea sometido al escrutinio del funcionario de segunda instancia para que éste decida si lo modifica, lo revoca o simplemente lo confirma, previo conocimiento de las razones o motivos en que el apelante fundamenta su objeción.**

Es conveniente agregar, que en ocasiones anteriores esta Superioridad ha expresado que la no sustentación o la sustentación extemporánea del recurso de apelación equivale al no agotamiento de la vía gubernativa, lo que a su vez motiva la inadmisión de la demanda. Al respecto es consultable el Auto de 12 de enero de 1999 (INSUAPA, S. A contra el Director General de Catastro del Ministerio de Hacienda y Tesoro), en cuya parte pertinente la Sala expresó:

"La Sala ha expresado en innumerables ocasiones que para interponer una demanda contencioso administrativa se requiere haber agotado la vía gubernativa promoviendo y sustentando oportunamente los recursos administrativos procedentes, por disponerlo así el artículo 20 de la Ley 33 de 1946, y que **la defectuosa presentación de dichos recursos, es equivale a la no presentación de los mismos, puesto que no interrumpe el término de prescripción de las acciones en su contra.**

...

Por las razones expuestas, el Magistrado Sustanciador 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 Lcdo. Jairo Flores, en representación de JOSÉ MORALES GONZÁLEZ, para que se declaren nulas, por ilegales, la Resolución No. D.N. 521-2001 de 23 de noviembre de 2001, expedida por el Director Nacional de Reforma Agraria y la Resolución No. ALP-RA-03 de 15 de febrero de 2003, dictada por la Ministra de Desarrollo Agropecuario." (Las letras en negrita y el subrayado son de la Procuraduría)

De conformidad con los criterios expuestos, consideramos procedente solicitar a esa Sala 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, en consecuencia, se REVOQUE la providencia de 30 de junio de 2009 (foja 44 del expediente judicial) que admite la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción y, en su lugar, NO SE ADMITA la misma.

Del Honorable Magistrado Presidente,

Oscar Ceville
Procurador de la Administración

Nelson Rojas Avila
Secretario General