

EXPEDIENTE N° 48044-2020

DEMANDA CONTENCIOSA ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR EL LICENCIADO JAIME JAVIER GAITAN SALDAÑA, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE AGUSTIN QUINTERO ORTIZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA NEGATIVA TÁCITA POR SILENCIO ADMINISTRATIVO EN QUE INCURRIÓ EL BANCO NACIONAL DE PANAMÁ AL NO DAR RESPUESTA AL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN INTERPUESTO EN CONTRA DEL DECRETO DE LA GERENCIA GENERAL NO. 2019 (51050-2610) 1066 DE 17 DE DICIEMBRE DE 2019, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, dieciocho (18) de septiembre de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

El Licenciado Jaime Javier Gaitán Saldaña, actuando en nombre y representación de Agustín Quintero Ortiz, ha presentado ante esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Negativa Tácita por Silencio Administrativo en que incurrió el Banco Nacional de Panamá al no dar respuesta al Recurso de Reconsideración interpuesto en contra del Decreto de la Gerencia General No. 2019 (51050-2610) 1066 de 17 de diciembre de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

En este punto, el Magistrado Sustanciador procede a examinar la Acción Contencioso Administrativa ensayada a fin de determinar si la misma cumple con los requisitos legales para ser admitida, atendiendo a lo dispuesto en la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, así como en la jurisprudencia que al respecto ha emitido este Tribunal y, en tal sentido, determina que de

conformidad con lo establecido en el artículo 50 del citado cuerpo normativo, a la misma no se le debe dar curso por las siguientes razones:

1. Sobre el agotamiento defectuoso de la vía administrativa

De una revisión del Expediente en cuestión, se evidencia que el demandante presentó el Recurso de Reconsideración de forma extemporánea, por lo tanto, tal omisión impide al Sustanciador considerar que se cumplió a cabalidad con el requisito de admisibilidad de la Demanda de Plena Jurisdicción, de agotar la vía gubernativa, contemplado en el artículo 42 de la ley 135 de 1943, que a su 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 33, 38, 39 y 41 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.” (El resaltado es nuestro).

En concordancia con esta norma, se debe indicar que el artículo 200 de la Ley 38 de 2000, preceptúa los supuestos en los que se entiende agotada la vía gubernativa. El contenido del referido artículo es del siguiente tenor:

“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 entiende 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 166, hecho que deberá ser comprobado plenamente;

4. Interpuesto el recurso de reconsideración o el de apelación, según proceda, o ambos, éstos hayan sido resueltos.” (El resaltado es nuestro).

Así mismo, se tiene que el numeral 112 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, define la vía gubernativa como el *“mecanismo de control de legalidad de las decisiones administrativas, ejercido por la propia Administración Pública, y que está conformado por los recursos que los afectados pueden proponer contra ellas, para lograr que la Administración las revise, y en consecuencia las confirme, modifique, revoque, aclare o anule”*.

La normativa invocada, pone de relieve que **la vía gubernativa se ha ejercitado y agotado de manera adecuada, cuando los Recursos permitidos por Ley se hayan anunciado y sustentados debidamente, por persona idónea, en tiempo oportuno**, contra el acto o resolución apropiada (que admita dichos recursos), identificándolos claramente, de manera que se le permita a la administración revisar sus propios actos y, de ser el caso, corregirlos.

El criterio expuesto, encuentra sustento, además, en lo manifestado en diversas Sentencias de esta Sala Tercera, entre las cuales, queremos destacar la de 5 de febrero de 2015, que sobre el tema indica:

*“La normas que regulan la jurisdicción contenciosa administrativa, así como la jurisprudencia imperante, establecen ciertos requisitos de procedibilidad, para que las demandas contenciosas administrativas sean admisibles ante la Sala Tercera de la Corte, entre ellas se enuncian las siguientes: 1. Que se trate de actos o resoluciones definitivas o providencias de mero trámite, si éstas deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, de modo que le pongan término o hagan imposible su continuación; 2. **El debido agotamiento de la vía gubernativa.** 3. Que la demanda se interponga dentro de los dos meses siguientes a partir de la notificación o ejecución del acto o de realizado el hecho o la operación administrativa que causa la demanda”*. (el resaltado es del Sustanciador).

Habiendo señalado lo anterior, corresponde ahora exponer las razones por las cuales consideramos que la demandante no cumplió con el requisito de agotamiento de la vía gubernativa.

En este orden de ideas, tenemos que el artículo 168 de la Ley 38 de 2000, dispone el término en el cual debe ser interpuesto el Recurso de Reconsideración en la vía gubernativa, de la siguiente forma:

“Artículo 168. El recurso de reconsideración podrá ser interpuesto **dentro de los cinco días hábiles, contados a partir de la notificación** de la resolución de primera o única instancia.”

Tal como se aprecia de la excerta traída a colación, quien pretenda recurrir, a través del Recurso de Reconsideración, una decisión adoptada por la Administración, posee el término perentorio de cinco (5) días hábiles contados a partir de su fecha de notificación del acto administrativo con el que se encuentra inconforme.

Pese a ello, quien sustancia observa que **el demandante fue notificado del Decreto de la Gerencia General No. 2019 (51050-2610) 1066 de 17 de diciembre de 2019, proferido por el Banco Nacional, el día 24 de enero de 2020, y no fue hasta el día 3 de febrero de 2020, cuando presentó el Recurso de Reconsideración; es decir, habiendo precluido ya el término de cinco (5) días hábiles que tenía para presentarlo, conforme fue consignado en la normativa recién transcrita.**

De ahí que tengamos que reiterar nuestras primeras líneas, en el sentido que la Acción en análisis adolece de un importante presupuesto de admisibilidad, como lo es el agotamiento en debida forma de la vía administrativa.

Por consiguiente, podemos concluir que la Demanda en cuestión no ha dado cumplimiento al requisito de admisibilidad que contempla el artículo 42 de

la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946, y en virtud de ello no debe ser admitida.

2. No se solicita la nulidad del acto que originó la vulneración del derecho que se considera lesionado.

Igualmente, quien suscribe observa que el apoderado judicial de la accionante en el apartado denominado “Lo que se demanda” solicita a esta Augusta Sala que se declare Nula por Ilegal, la negativa tácita por Silencio Administrativo en que incurrió el Banco Nacional de Panamá al no dar respuesta a la solicitud de pago de Prima de antigüedad, así como la verificación del cálculo errado del Bono de Antigüedad.

Por su parte, en los hechos que componen su Demanda, indica que pese a considerarse su poderdante acreedor del derecho a recibir el pago de la Prima de Antigüedad, tal derecho no fue contemplado con la emisión del Decreto Gerencial N°2019 (51050-2610)1066 de 17 de diciembre de 2019, proferida por el Banco Nacional de Panamá; no obstante, se advierte que éste no solicitó la declaratoria de nulidad, por ilegal, de este acto administrativo, el cual se constituye como originario de la conculcación del derecho que considera afectado, a pesar de ser el que dio origen a la supuesta vulneración de tal derecho.

Así las cosas, en atención al Principio de Congruencia regulado en el artículo 475 del Código Judicial, según el cual la Sentencia debe recaer sobre las declaraciones solicitadas, resulta claro que en caso de accederse a las pretensiones formuladas por la accionante, tal situación no surtiría efectos jurídicos a su favor, pues, aún quedaría vigente el precitado Decreto Gerencial No. 2019 (51050-2610)1066 de 17 de diciembre de 2019; motivo por el cual no tendría propósito alguno acceder a lo demandado por ella.

A juicio del Sustanciador, la omisión en la cual ha incurrido la parte actora evidencia el incumplimiento de lo normado por el artículo 42 de la Ley 135 de

1943, modificado por el artículo 25 de la Ley 33 de 1946, que exige el carácter definitivo del acto administrativo impugnado, ya que, como hemos visto, no se ha pedido la nulidad del Acto Administrativo que vulneró el derecho al cual se pretende acceder a través de esta vía jurisdiccional.

Tal como lo señala la jurista panameña MARUJA GALVIS, en su obra *Requisitos formales de la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción (análisis legal, doctrina y jurisprudencial)* a fojas 59 y siguientes, la doctrina, la Ley y la jurisprudencia de la Sala Tercera han señalado que sólo son recurribles los actos principales, definitivos o resolutorios, definidos como los que contienen una Resolución final que deciden el fondo del asunto, y los actos de trámite solamente cuando pongan fin a una actuación o cuando hagan imposible continuarla.

Al respecto, esta Sala ha manifestado que la Demanda debe ser dirigida contra los actos originarios de afectaciones de derechos, es decir, los que en primera instancia causan Estado o la situación jurídica considerada como violatoria del ordenamiento legal. Esto, puede vislumbrarse, entre otros, en el Auto de 30 de junio de 1995, cuya parte pertinente pasamos a citar:

"A juicio del resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera (Contencioso Administrativa) de la Corte Suprema, le asiste razón a la Magistrada Sustanciadora y a la Procuradora de la Administración puesto que la demanda adolece de defectos formales que la hacen inadmisibles. En primer término, se observa que el recurrente no solicita la nulidad del acto originario contenido en la Resolución N° 5299-93 D. G. de 15 de diciembre de 1993 expedido por el Director General de la Caja de Seguro Social..."

Antes de finalizar, vale dejar constancia que una cosa es la Tutela Judicial Efectiva y otra cosa es el deber que tiene todo el que ocurra ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en auxilio de sus Derechos subjetivos o en defensa de los intereses de la colectividad, esto es, de cumplir con los requisitos básicos mínimos que por Ley se han establecido, por ello no se debe interpretar que la

Tutela Judicial Efectiva, sea un acceso desmedido a la justicia, puesto que, no ha sido esto lo que ha sostenido esta Corporación de Justicia a través de su jurisprudencia.

Por consiguiente, la deficiencia en el agotamiento de la vía gubernativa que presenta la Demanda revisada impide que se le imprima el curso normal, con fundamento en el artículo 50 de la Ley 135 de 1943.

En consecuencia, 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, **NO ADMITE**, la Demanda Contenciosa Administrativa de Plena Jurisdicción, interpuesta por Licenciado Jaime Javier Gaitán Saldaña, actuando en nombre y representación de Agustín Quintero Ortiz, para que se declare nula, por ilegal, la Negativa Tácita por Silencio Administrativo en que incurrió el Banco Nacional de Panamá al no dar respuesta al Recurso de Reconsideración interpuesto en contra del Decreto de la Gerencia General No. 2019 (51050-2610) 1066 de 17 de diciembre de 2019, y para que se hagan otras declaraciones.

NOTIFIQUESE,

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO**

**LIC. TAMARA COLLADO
SECRETARIA ENCARGADA**