

REPÚBLICA DE PANAMÁ



MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Vista Número 909

Panamá, 6 de julio de 2021

**Proceso Contencioso Administrativo
de Plena Jurisdicción.**

El Licenciado José Didacio Pittí Sánchez, actuando en nombre y representación de **Nathalie Rahizalee Otero Pittí**, solicita que se declare nula, por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que supuestamente incurrió el **Municipio de Dolega**, al no dar respuesta a la petición formulada, para el pago de vacaciones vencidas, y para que se hagan otras declaraciones.

Contestación de demanda.

Señor 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 numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con el propósito de contestar la demanda contencioso administrativa descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda que da origen al caso que nos ocupa, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Séptimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Octavo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Noveno: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Décimo Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Disposiciones que se aducen infringidas.

El apoderado judicial de la recurrente manifiesta que se ha infringido **el artículo 96 que cuyo texto en realidad corresponde al artículo 98 del Texto Único de la Ley 9 de 20 de junio de 1994, adoptado por el Decreto Ejecutivo 696 de 28 de diciembre de 2018**, mismo que establece que en caso de retiro o terminación de la función del servidor público, el estado debe cancelarle las vacaciones vencidas y proporcionales, en un término no mayor de treinta (30) días a partir de la fecha efectiva de su retiro (Cfr. fojas 8-9 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos legales de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la institución demandada.

Antes de entrar a evaluar las constancias procesales que reposan en el expediente, **este Despacho estima necesario delimitar el escenario jurídico en que se analiza el caso que ocupa nuestra atención, puesto que la acción en estudio surge producto de un derecho de petición ejercido por la hoy demandante en la vía administrativa, el cual según afirma le fue vulnerado, toda vez que, no recibió respuesta oportuna.**

De las constancias que reposan en autos, se advierte que el día 31 de agosto de 2020, el abogado de **Nathalie Otero Pittí**, presentó ante el Alcalde Municipal del Distrito de Dolega, una solicitud, fin que se hiciera efectivo el pago de las vacaciones vencidas, la cual aduce, que han transcurrido más de dos (2) meses, sin obtener pronunciamiento al respecto por parte de la entidad demandada (Cfr. fojas 11-14 y 15 del expediente judicial).

Producto de la situación expuesta, el 29 de diciembre de 2020, **Nathalie Otero Pitti**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso que ocupa nuestra atención, en la que solicita que la Alcaldía Municipal del Distrito de Dolega, reconozca a su poderdante el pago inmediato de

a quince (15) días de vacaciones vencidas del período de 2016-2017; treinta (30) días de vacaciones del período laborado del 2017-2018; y treinta (30) días de vacaciones el periodo laborado del 2018-2019 (Cfr. foja 4 del expediente judicial).

A fin de sustentar su pretensión, el apoderado especial de la actora, indicó entre otras cosas lo siguiente: *“La Alcaldía Municipal del Distrito de Dolega, al negar el pago de sus vacaciones vencidas y proporcionales a NATHALIE RAHIZALEE OTERO PITTI, comete un acto de abuso de cargo, una omisión en el ejercicio de su función y un claro desconocimiento al mandato contenido en el Artículo 96 (sic) de la Ley 9 de 1994, que es claro al disponer que el Estado, en este caso el Municipio, está en la obligación de cancelar las vacaciones vencidas al servidor público municipal, ya sea por retiro, por terminación del contrato, por despido o por renuncia”* (Cfr. foja 9 del expediente judicial).

En el contexto de lo que antecede, el **Alcalde Municipal del Distrito de Dolega**, manifestó en su Informe de Conducta, lo que nos permitimos transcribir a continuación:

“PRIMERO: El día 31 de agosto de 2020, el Licenciado José Didacio Pittí Sánchez en efecto, presenta solicitud de pago de vacaciones vencidas y proporcionales a las que tiene derecho NATHALIE RAHAZALEE OTERO PITTI.

SEGUNDO: El 01 de septiembre de 2020, el departamento de Asesoría Legal, le envió nota No. 13-DAL-T-2020 a la Licenciada YARILETH GOMEZ, Jefa de Recursos Humanos. La misma es contestada, mediante Nota 051-2020 de 01 de octubre de 2020, en la cual se informa que el departamento de Recursos Humanos está anuente a que se le reconozca lo que en derecho corresponde, y que por el momento no ha sido contemplado en el presupuesto anual del Municipio para el período 2019-2020.

TERCERO: Sostuvimos una reunión en el despacho alcaldicio con el Licenciado José Didacio Pittí, en la cual se le informó, que esta administración es respetuosa del derecho que tenga todo ex funcionario, pero debido a la Pandemia, se ha visto afectada la recaudación y el presupuesto para la vigencia 2020.

...

QUINTO: HONORABLE MAGISTRADO PRESIDENTE DE LA SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA: **En ningún momento nuestra administración ha negado el derecho a vacaciones que tengan algún ex funcionario, lo cierto es que hasta esta fecha, estamos trabajando incluso con el presupuesto de 2019, ya que producto de la pandemia se ha afectado la recaudación y no ha sido posible someter a discusión ante el Consejo Municipal de Dolega la**

disposición de los fondos necesarios para hacer frente a estos compromisos de vigencia expirada.

Nuestra prioridad como Municipalidad es utilizar los recursos para mantener el funcionamiento del municipio, adquirir insumos para realizar desinfección en el Distrito, y todas las necesarias para atender los efectos de la pandemia.

A demás (sic) de lo anterior, para poder realizar pagos de vigencia expirada, se debe realizar a través de un traslado de partida establecido en el sección cuarta del Presupuesto, que esta establecido en el artículo cuadragésimo primero y que señala que cuando su monto exceda los 5,000 balboas deben ser remitidos al consejo municipal.

El día 1 de marzo de 2021, el señor alcalde elevó el tema de las vacaciones al honorable Concejo Municipal de Dolega, donde se establece que en efecto se reconoce el derecho que pueda tener los ex funcionarios, pero que en este momento no existe la viabilidad financiera que afrontar dichos montos.

Para terminar, somos conscientes del derecho adquirido, reconocemos el mismo y ésta administración lo contempla afrontar una vez exista la viabilidad financiera.

...” (La negrita es nuestra) (Cfr. fojas 42-47 del expediente judicial).

En el marco de lo antes expuesto, es oportuno indicar que el silencio administrativo negativo configura una ficción legal, lo cual no es más que la presunción de la negativa de la administración por el hecho de no haber resuelto la petición.

En ese sentido, el silencio administrativo negativo, se entiende como la ausencia de la manifestación expresa de la Administración Pública y la atribución, a esa falta de actuación, de consecuencias desestimatorias en cuanto a lo solicitado, en tal sentido, esta figura, tal como lo señala el destacado profesor Danós Ordoñez, opera como una *“técnica destinada a garantizar que el particular no quede desprotegido o privado de toda garantía judicial frente a la Administración muchas veces renuente a pronunciarse precisamente para evitar el control de sus decisiones”*. (DANÓS ORDOÑEZ, Jorge. “El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración”. En: Ius et veritas. Año VII, número 13. Revista editada por estudiantes de la Facultad de Derecho de la Pontifica Universidad Católica del Perú. Lima, noviembre de 1996, pág. 227.)

En ese mismo contexto, cabe señalar que para el Tribunal Constitucional Español el silencio administrativo es considerado un privilegio del administrado, y sobre el particular ha precisado en varias sentencias que *“el silencio administrativo constituye un privilegio del administrado ante la Administración, para protegerlo ante la eventual mora de ésta en resolver su petición. Se trata de una presunción en beneficio del particular únicamente, pues quien incumple el deber de resolver no debe beneficiarse de su propio incumplimiento”* (Sentencia 0815-2004-AA/TC del 25 de junio de 2004, caso Núñez Cabrerías, fundamento jurídico Nro. 2. También en SSTC Nro. 4077-2004-AA/TC del 21 de junio del 2005, caso Gularte Unyén, fundamento jurídico número 1).

Ante el escenario anterior, debemos tener presente que la aplicación del Silencio Administrativo busca por definición la limitación de la posible arbitrariedad o abuso que se pueda observar en distintos agentes de la administración pública, frente a una petición de los administrados; **sin embargo, queda claro que lo anterior, no aplica a la causa bajo análisis, puesto que, la Alcaldía Municipal de Dolega no se ha negado a efectuar el pago de las vacaciones vencidas y proporciones a Nathalie Rahizalee Otero Pittí; sino que, por el contrario, la actual administración reconoce el derecho que tiene la actora y se encuentra realizando gestiones pertinentes, a fin de poder afrontar dicho monto una vez cuenten con la viabilidad presupuestaria para el pago de las vigencias expiradas.**

Lo anterior cobra sustento en la lectura del Informe del Conducta de la Alcaldía Municipal de Dolega, cuando señala lo siguiente:

“... ”

Esta Municipalidad estará asumiendo dichos compromisos una vez se contemple pago de vigencia expirada en el presupuesto de Ingresos y Gastos del Municipio de Dolega.

En el caso puntual de la solicitante, **el departamento de Recursos, mediante nota Municipio de Dolega RH-018-21 de 12 de marzo de 2021 ha manifestado que se reconoce el derecho que la solicitante alega, pero que las circunstancias de la pandemia hacen difícil, ya que la colaboradora pertenecía a la planilla de IBI (INVERSIONES DE BIEN INMUEBLE), partida que ha sufrido de recortes considerables al presupuesto de funcionamiento.**

La ex funcionaria se desempeñaba como Planificadora en el programa IBI Inversión de Bienes Inmuebles, devengando un salario de B/.1,800.00 mensuales, posición 002, y a la fecha tiene derecho al pago del 50% de las vacaciones correspondientes al período 2016-2017, período 2017-2018 y lo proporcional correspondiente al período 2018-2019.

Esta Municipalidad estará asumiendo dichos compromisos una vez se contemple pago de vigencia expirada en el presupuesto de Ingresos y Gastos del Municipio de Dolega” (La negrita es nuestra) (Cfr. foja 44 y 25 del expediente judicial).

En abono a lo antes expuesto, debemos indicar que en un caso referente a la figura del silencio administrativo negativo, la Sala Tercera, mediante la Sentencia de 19 de agosto de 2015, advirtió lo siguiente:

“Antes de que la Sala concluya la presente Sentencia, dentro de la acción contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal la negativa tácita, por **silencio administrativo, en la que supuestamente ha incurrido la Autoridad Aeronáutica Civil, al no dar respuesta a una solicitud de pago** presentada el 3 de julio de 2012, **se hace inexcusable una Reflexión Jurídica respecto del tema objeto que hoy debatimos, habida cuenta que, como la Máxima Corporación de Justicia que representamos, la sociedad merece y espera que nuestros pronunciamientos aparte de ser en estricto derecho, conlleven intrínsecamente un contenido transparente, equilibrado, objetivo y de justicia social cuando así sea necesario.**

El compromiso y la responsabilidad del Estado frente a sus obligaciones adquiridas en el buen ejercicio de administrar eficazmente la cosa pública, y cuidarlo como un buen Padre de familia es la tónica que marca y caracteriza el fiel cumplimiento de una exitosa Nación.

Así las cosas, dentro de la trayectoria escrita por el Procurador de la Administración en su Vista 327 de 16 de julio de 2014, **podimos advertir un comportamiento constante y objetivo en reconocer, que la administración de la Autoridad Aeronáutica Civil, nunca negó la existencia contractual adquirida para con la sociedad AG & J International, S.A., cuando indicó que: ‘*Por tales razones, indica la entidad demandada que una vez culminaran dichas investigaciones procedería a examinar la solicitud de pago presentada por la contratista y si ésta estuviera debidamente sustentada en la documentación requerida, se cancelaría la suma a que hubiera lugar*’.**

Si la actual administración de la Autoridad Aeronáutica Civil, considera, advierte y así se dan cuenta, de la existencia formal de cualquier compromiso contractual-económico respecto de la sociedad AG & J International, S.A., pendiente por pagar a la fecha, le exhortamos en el mejor interés de las partes, honrarlo y aplaudimos esa gestión honesta,

eficaz, legítima y transparente en el ejercicio de una buena administración como debe ser en todo Estado de Derecho.

No obstante lo anterior, en esta ocasión la Sala termina ahora señalando que, **en base a las normas analizadas y todos los planteamientos jurídicos desarrollados de manera prolija, que no le asiste la razón al demandante, pues el mismo ha errado en los planteamientos esbozados en su demanda contencioso administrativa, bajo el supuesto argumento de la negativa tácita, por silencio administrativo.**

...

Por estas razones, **no hay otra alternativa que desestimar los argumentos planteados** por el licenciado EDGARDO IVÁN SANTAMARÍA ARAÚZ en representación de la sociedad AG & J International, S.A., para que se declare nula por ilegal, la negativa tácita, por silencio administrativo, en la que ha incurrido la Autoridad Aeronáutica Civil, al no dar respuesta a una solicitud de pago presentada el 3 de julio de 2012, y que se hagan otras declaraciones.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL la negativa tácita, por silencio administrativo**, en que incurrió la Autoridad de Aeronáutica civil, y NIEGA las demás pretensiones.

En apoyo a lo hasta ahora expuesto, consideramos oportuno traer a colación el contenido del artículo 277 de la Constitución Política y **artículo 74 (literales a, b, c y ch) de la Ley 32 de 8 de noviembre de 1984**, los cuales son del tenor siguiente:

“Artículo 277. No podrá hacerse ningún gasto público que no haya sido autorizado de acuerdo con la Constitución o la Ley. Tampoco podrá transferirse ningún crédito a un objeto no previsto en el respectivo presupuesto” (Lo destacado es nuestro).

“Artículo 74. Toda orden de pago que se emita con cargo al Tesoro Nacional o contra cualquier otro tesoro público deberá ser sometida al refrendo de la Contraloría General, sin cuyo requisito no podrá ser pagada. A tal efecto, la Contraloría verificará:

- a) Que ha sido emitida de acuerdo con las disposiciones legales sobre la materia;
- b) Que está debidamente imputada al presupuesto;
- c) Que la partida presupuestaria respectiva tiene saldo disponible para cubrir la erogación;
- ch) Que ha sido emitida para pagar bienes recibidos o servicios efectivamente prestados, salvo las excepciones establecidas en la ley”.

Lo expuesto hasta aquí, no hace más que cimentar aún más que la entidad demandada actuó con estricto apego a la normativa que regula la materia, razón por la cual solicitamos que los cargos de infracción alegados por la demandante sean desestimados por la Sala Tercera.

De todo lo anterior, solicitamos respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la negativa tácita, por silencio administrativo**, en la que supuestamente incurrió la Alcaldía Municipal del Distrito de Dolega , al no dar respuesta a la petición formulada, para el pago de vacaciones vencidas, y en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la demandante.

IV. Pruebas: Se **aduce** como prueba documental la copia autenticada de la documentación relativa al presente caso, el cual fue remitida por la entidad demandada junto con su informe de conducta; mismo que ya reposa desde la foja 42 hasta 134 del expediente judicial

V. Derecho: No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General

Expediente 936532020