CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

EXPEDIENTE: "**AGRIPINA NILDA TOLEDO VDA. DE AYALA C/ RESOLUCIÓN FICTA DICT. POR EL I.P.S.**". Expte. C.S.J. Nro. 992; Folio: 79; Año: 2023.----------

A.I. Nro. 429

Asunción, 04 de setiembre de 2.024.-

VISTOS: Los recursos de nulidad y apelación interpuestos por la Abg. MARÍA VERÓNICA ALEGRE GENTILE, en representación del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (parte demandada), contra el A.I. Nro. 412 de fecha 05 de julio de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, y-------

C O N S I D E R A N D O:

A su turno, el Dr. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA dijo: Que, por el A.I. Nro. 412 de fecha 05 de julio de 2023 (fs. 127/131), el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, por mayoría, resolvió: *"**1- NO HACER LUGAR** al plazo fatal de caducidad para la interposición de la demanda. **2- IMPONER**, las costas de conformidad al exordio de la presente Resolución. **3- ANOTAR**…".*----------

Como fundamentos del mencionado interlocutorio, el Tribunal de Cuentas argumentó que: **1)** No corresponde hacer lugar a la Excepción de Falta de Acción, dado que la accionante –Agripina Nilda Toledo Vda. de Ayala- es madre y única heredera de quien en vida fuera Jorge Eliecer Ayala Toledo, asegurado del Instituto de Previsión Social, por lo que posee suficiente legitimación activa para estar en juicio; **2)** La demanda fue instaurada dentro del plazo de 18 días hábiles, por lo que no corresponde hacer lugar al plazo fatal de caducidad para la interposición de la demanda.-

RECURSO DE NULIDAD: Si bien la recurrente interpuso recurso de nulidad, se observa que no ha fundado dicho recurso, conforme consta en el escrito obrante a fs. 148/150 de autos. Por otro lado, de las constancias del expediente no se advierten vicios de las formas del proceso o de la resolución judicial que amerite la declaración de oficio de su nulidad, en los términos autorizados por los arts. 113 y 404 del Código Procesal Civil (C.P.C.) Por lo tanto, corresponde **DECLARAR DESIERTO** el recurso de nulidad interpuesto.----------

APELACIÓN: La Abg. MARÍA VERÓNICA ALEGRE GENTILE, por la representación del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, se agravia contra el interlocutorio recurrido, en base a los siguientes argumentos (fs. 148/150): **1)** La actora no ha realizado el agotamiento de la vía administrativa para demandar, pues ante el silencio de la Gerencia de Prestaciones Económicas

Luis María Benítez Riera
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

del Seguro Social respecto a su solicitud de beneficio, debió haber planteado el recurso jerárquico a los efectos de que la máxima autoridad se expida con relación a su pedido; **2)** La recurrente, conforme a la disposición del art. 84 de la Ley Nro. 98/92 – Que establece el Régimen Unificado de Jubilaciones y Pensiones y modifica las disposiciones del Decreto-Ley 1860/50"- tenía 24 meses para solicitar el beneficio de derechohabiente, no habiéndolo hecho, por lo que ha caducado su derecho. ----------

El Abg. FÉLIX SILVA MONGES, en representación de la Sra. AGRIPINA NILDA TOLEDO VDA. DE AYALA (parte actora), contesta el traslado de los agravios de la adversa en los términos del escrito obrante a fs. 152/158 de autos. Manifiesta que su parte ha agotado las instancias jerárquicas y administrativas del I.P.S., habiendo recurrido hasta el Consejo de Administración, siendo éste la máxima autoridad del ente previsional. Señala que el derecho de su representada a percibir la pensión es imprescriptible.----------

En virtud al recurso de apelación interpuesto se tiene que, la primera cuestión a resolver gira en torno a la **FALTA DE ACCIÓN** que fue planteada -vía excepción- por la parte demandada (fs. 109/112), cuyo argumento principal es que la demanda contencioso-administrativa fue instaurada sin agotar los recursos administrativos previos (inc. a del art. 3 de la Ley Nro. 1462/35).----------

En primer lugar, se debe aclarar que en el proceso contencioso administrativo el demandado puede impugnar la falta de los presupuestos de admisibilidad de la demanda por medio de las excepciones, como en este caso el argumento es la falta de agotamiento de la instancia administrativa, al ser un **presupuesto de admisibilidad de la acción** para que la instancia judicial sea habilitada en virtud al inc. a) del art. 3 de la Ley Nro. 1462/35 *"Que establece el procedimiento para lo contencioso administrativo",* la vía idónea –efectivamente- es la EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN y -al constituir un requisito previo de admisibilidad- incluso debe ser verificado por el Tribunal de Cuentas en forma oficiosa en la etapa procesal oportuna.----------

Realizada la aclaración, corresponde analizar si es procedente el recurso de apelación interpuesto contra el rechazo de la excepción de falta de acción por parte del Tribunal de Cuentas, para lo cual se debe determinar si la presente demanda fue instaurada contra una resolución que causó estado, conforme lo determina el art. 3 inc. a) de la Ley Nro. 1462/35. La norma citada establece que la acción contencioso-administrativa es admisible contra las resoluciones administrativas que causan estado y no haya por consiguiente recurso administrativo contra ellas, es decir, para recurrir en sede judicial se debe agotar la instancia administrativa.----------

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

RECIBIDO ESTADÍSTICA CIVIL - 5 -09- 2024

En ese contexto, se verifica que la acción contencioso-administrativa fue promovida por el Abg. FELIX SILVA MONGES, en representación de la Sra. AGRIPINA NILDA TOLEDO, contra Resolución Ficta del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, alegando que su mandante solicitó al citado ente previsional que le abone la pensión de derechohabiente como heredera de su hijo Jorge Eliecer Ayala Toledo, asegurado y aportante no jubilado del IPS desde el año 2001. ----------

Ahora bien, en cuanto al objeto de impugnación –Resolución Ficta del IPS- cabe señalar que, si bien es cierto que a fojas 9/10 de autos se encuentra agregada una nota dirigida al Presidente y miembros del Consejo de Administración del IPS en la que se solicita la pensión derechohabiente y que fue reiterada conforme se observa a fs. 80, la falta de respuesta a este pedido no puede ser considerada como una Resolución Ficta de la Administración, pues la actora debió provocar el pronunciamiento de la máxima autoridad por medio del ***"Amparo de Pronto despacho"***, de esta forma quedaría expedita la vía judicial conforme a la Ley Nro. 1462/35, pues el objeto del proceso contencioso administrativo es verificar la regularidad de un acto administrativo que cause estado.----------

En definitiva, la accionante no agotó la instancia administrativa antes de acudir a la sede judicial, por lo que no cumplió el primer presupuesto de admisibilidad (inc. a del art. 3° de la Ley N° 1462/35). Por lo tanto, corresponde **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto por la representante de la parte demandada, y, por consiguiente, **REVOCAR** el A.I. Nro. 412 del 05 de julio de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, y, en consecuencia; **HACER LUGAR** a la excepción de falta de acción opuesta por el INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, ordenando el finiquito y archivo del presente juicio.----------

En cuanto a las costas, deben ser impuestas a la parte perdidosa (actora), conforme al inc. b) del art. 203 del C.P.C. **Es mi voto**.----------

A su turno, la Dra. MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS dijo: Me adhiero al sentido del voto del Ministro preopinante, Dr. MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA, por los mismos fundamentos. Ahora bien, en cuanto a la imposición de costas, considero que deben ser impuestas en el orden causado de conformidad a lo que dispone el art. 193 del C.P.C. **Es mi voto**.-

A su turno, el Dr. LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA dijo: ----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

RECURSO DE NULIDAD: Disiento respetuosamente con el voto del Ministro preopinante, por los fundamentos que pasaré a exponer a continuación.----------

La parte recurrente no fundamentó el recurso de nulidad interpuesto, sus agravios únicamente aluden al recurso de apelación; sin embargo, se advierte la existencia de vicios que impiden dictar válidamente resolución, por lo que corresponde, en aplicación del art. 113 del Cod. Proc. Civ., abocarnos al análisis oficioso de la nulidad. A tal efecto, se realizará un análisis de las actuaciones pertinentes que obran en autos.----------

Así pues, del escrito obrante a fs. 109/112 de autos, se advierte que la parte demandada opuso excepción de falta de acción y prescripción como de previo y especial pronunciamiento, en razón de que la demanda no reúne los requisitos de admisibilidad establecidos en el art. 3 de la Ley N° 1462/35 y por otro lado, debido a que, según lo dispuesto por el art. 84 inc. c) del Decreto N° 1860/50 aprobado por Ley N° 375/56 y modificado por el art. 2 de la Ley N° 98/92, el derecho de la Sra. Agripina Nilda Toledo, a solicitar la pensión, se encuentra prescripto.----------

Ahora bien, de una lectura del voto mayoritario de la resolución recurrida se advierte que los magistrados expresaron: "*se puede corroborar con las documentaciones obrantes en autos que la hoy accionante es madre y única heredera de quien en vida fuera Jorge Eliecer Ayala Toledo, que la accionante se encontraba bajo la dependencia económica de su hijo Jorge Eliecer Toledo, por todo ello se colige con claridad que la hoy accionante Agripina Nilda Toledo Vda. de Ayala posee suficiente legitimación activa para estar en juicio y por ende no corresponde hacer lugar a la excepción de falta de acción*"; "*en cuanto a la prescripción al momento de la presentación de la demanda es importante resaltar que no debemos confundir los plazos administrativos con el plazo fatal para la interposición de la demanda*" …"*Que, conforme constancia de autos tenemos que la hoy accionante reitera su pedido ante la máxima Autoridad del Organismo relacionado a la Pensión de Derecho Habiente por causa de muerte de su único hijo sostén Jorge Eliecer Ayala en virtud a la nota de fecha 25 de mayo de 2021 (fs. 52/58 Vito.) y el urgimiento de fecha 17 de septiembre de 2021 (fs.92), ante el silencio de la administración la hoy accionante Agripina Nilda Toledo Vda. de Ayala plantea Demanda Contencioso Administrativa en fecha 29 de septiembre de 2021 conforme cargo obrante al pie del escrito pertinente (fs. 33/40 Vito.), dentro de los 18 días hábiles. Por todo ello, considero que no corresponde hacer lugar al plazo fatal de caducidad para la interposición de la demanda*". En consecuencia, el Tribunal de Cuentas, Primera Sala resolvió: "***1- NO HACER LUGAR*** *al plazo fatal de caducidad para la interposición de la demanda;* ***2- IMPONER****, las costas de conformidad al exordio de la presente Resolución…*" (sic.) (fs. 127/131).----------

RECIBIDO
ESPECIALIDAD CIVIL
- 5 -09- 2024
Rocio López Ramos

Por todo lo expuesto, queda en evidencia que el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, no resolvió las cuestiones propuestas por la parte demanda, sino que resolvió otras no propuestas. Confunde el pedido de estudio de admisibilidad de la demanda con la legitimación activa de la parte actora y por otro, confunde la prescripción del derecho a peticionar la pensión, con el plazo de los 18 días para interponer la demanda ante lo contencioso administrativo. Es decir, estudia la legitimación activa de la parte actora y no los requisitos de admisibilidad de la demanda y por otro, resuelve "no hacer lugar a la caducidad para la interposición de la demanda" y no estudia la prescripción planteada. En esta tesitura, se advierte que la resolución se halla viciada por incongruencia *extra* y *citra petita*.----------

Cabe señalar que el vicio por extra petición se encuentra regulado en el inc. c) del art. 158 del Cód. Proc. Civ., concordante con el art. 15 del mismo cuerpo normativo y exige que el órgano jurisdiccional se pronuncie siempre y solamente sobre lo que fue objeto de pretensión de las partes; y la citra petición se encuentra normada en el art. 15 incisos b) y d) del Cod. Proc. Civil, en concordancia con el art. 159 inc. c) del mismo cuerpo legal, la cual se configura cuando no han sido atendidas todas las pretensiones deducidas, tal como aconteció en autos. En consecuencia, al incurrir el Tribunal en vicios nulificantes, corresponde anular la resolución recurrida.----------

Ahora bien, en base a las facultades concedidas en virtud del art. 406 del Cód. Proc. Civ., pasaré a resolver el fondo de la cuestión.----------

En primer lugar, en cuanto a la excepción de falta de acción, es importante traer a colación lo que establece el artículo 40 de la Constitución Nacional: "*DEL DERECHO A PETICIONAR A LAS AUTORIDADES. Toda persona, individual o colectivamente y sin requisitos especiales, tienen derecho a peticionar a las autoridades, por escrito, quienes deberán responder dentro del plazo y según las modalidades que la ley determine.* ***Se reputará denegada toda petición que no obtuviese respuesta*** *...* " (negritas son propias).----------

En este sentido, de las constancias de autos, se constata que la parte actora, Sra. Agripina Nilda Toledo, recurrió ante el IPS mediante nota de fecha 25 de mayo de 2021 que transcripta decía: " ... *en dos oportunidades al principio de año y ahora en el mes de mayo de 2021, me presenté para solicitar la pensión, derecho habiente que me corresponde por haber perdido, por causa de muerte a mi único hijo sostén JORGE ELIECER AYALA TOLEDO, con cédula de identidad No. 1.178.263, asegurado y aportante del IPS desde el año 2001 hasta su muerte, con 188 meses de aporte...*" (sic.)

Luis María Benítez Riera
Ministro

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

(fs. 09). Luego, en fecha 16 de agosto de 2021 reiteró el pedido de pensión al Presidente y a los miembros del Consejo de administración y; por último, en fecha 17 de septiembre de 2021 presentó urgimiento a las autoridades mencionadas. Sin embargo, no consta respuesta alguna por parte de la Previsional, es decir, el IPS no se expidió respecto a la solicitud presentada por la actora. Así pues, ante el silencio de la institución la referida se presentó a promover la presente demanda en fecha 29 de septiembre de 2021.--------

Por lo expuesto, y de conformidad al artículo más arriba transcripto, al no expedirse la Administración respecto a si hace o no lugar a la solicitud de la administrada se entiende como una denegatoria ficta a lo solicitado y esto pone fin al procedimiento en la instancia administrativa; por ello, la denegatoria ficta puede ser recurrida ante la instancia jurisdiccional.----------

Es comúnmente admitido en la legislación y en la doctrina administrativa que el silencio de la autoridad administrativa equivale a una denegación del derecho reclamado, con el fin de poner término a ese estado de incertidumbre que ese silencio crea y así abrir la vía contencioso administrativa. Es así que la Carta Magna garantiza los derechos de los administrados, que de otro modo podrían verse afectados por la mera inactividad de la administración.----------

Ahora bien, cabe hacer mención que la Constitución Nacional además consagra como garantía, en el artículo 134, al Amparo, y respecto a éste, está reconocida en la jurisprudencia nacional e internacional el "amparo de pronto despacho", que tiene por objeto " ... *provocar el pronunciamiento de un órgano administrativo que omite expedirse respecto de una petición incoada por un particular, cuando la norma jurídica- ley, decreto, constitución- no ha fijado un plazo expreso, en virtud del cual pueda aplicarse el principio de denegación tácita previsto en el art .. 40 de la Constitución Nacional*[1]".--------

Ahora bien, el amparo de pronto despacho, al no estar expresamente estipulado en una ley como requisito previo a la instancia judicial, se entiende que es facultativo (opcional) para el administrado y, lo que sí está expresamente consagrado en nuestra Carta Magna es el silencio denegatorio (art. 40). En ese sentido, el artículo 9 de la Constitución Nacional expresa en lo pertinente: *"Nadie está obligado a hacer lo que la ley no ordena ni privado de lo que ella no prohíbe"*. Demás está decir que una garantía constitucional no puede ser utilizada en menoscabo de los derechos del ciudadano. Al respecto debemos mencionar también la regla hermenéutica que expresa: "*Toda interpretación debe tener presente que ninguna autoridad puede exceder los límites de su competencia, pues lo que no está expresamente permitido está prohibido".* Esto último está respaldado por lo que establece el

---

[1] Tribunal de Apelación Civil y Comercial Tercera Sala. Año 2004. Partes: "Graciela María Fretes Candia c/ Presidente del Consejo de IPS s/ Amparo.

- 5 - 09 - 2024

art. 45 de la Carta Magna: "*La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la personalidad humana, no figuren expresamente en ella. La falta de ley reglamentaria no podrá ser invocada para negar ni para menoscabar algún derecho o garantía*". ----------

De lo expuesto precedentemente, en lo que respecta al silencio administrativo y la consecuente resolución ficta denegatoria, se afirma que al producirse, la misma es susceptible de ser recurrida ante la instancia judicial administrativa y la administración no se puede favorecer de su propia falta de cumplimiento de la obligación de resolver la solicitud. En este sentido, considero que la demanda reúne los requisitos de admisibilidad, y, por ello corresponde rechazar la excepción de falta de acción.----------

Ahora bien, corresponde que me expida respecto de la excepción de prescripción, sin embargo, omito referirme a la misma en atención al modo en que fue resuelta la cuestión por voto mayoritario de los distinguidos colegas que me precedieron. ----------

En cuanto a las costas, corresponde imponerlas en el orden causado, considerando la manera oficiosa en que fue resuelta la cuestión, conforme al art. 193 del C.P.C. ----------

RECURSO DE APELACIÓN: Vista la forma en la que se ha resuelto el recurso de nulidad, el tratamiento de este recurso deviene inocuo. **Es mi voto**. ----------

POR TANTO, la Excelentísima;----------

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA PENAL

RESUELVE:

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de nulidad;----------

2) HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la Abg. MARÍA VERÓNICA ALEGRE GENTILE, en representación del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (parte demandada), por consiguiente, **REVOCAR** el A.I. Nro. 412 de fecha 05 de julio de 2023, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, y en consecuencia;----------

3) HACER LUGAR a la excepción de falta de acción opuesta por la Abg. ANA RAMÍREZ RODRÍGUEZ, en representación del INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL, y, en consecuencia, **ORDENAR** el finiquito y archivo del presente juicio iniciado por el Abg. FELIX SILVA MONGES, en representación de la Sra. AGRIPINA NILDA TOLEDO contra el INSTITUTO DE PREVISIÓN SOCIAL (IPS);----------

4) COSTAS en el orden causado.----------

5) ANOTAR, registrar y notificar.----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candi
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Ante mí:-

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

PODER JUDICIAL
SECRETARIA JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA