CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

JUICIO: "VIRGINIA BRITEZ VDA. DE ESPÍNOLA C/ RES. N.º 771 DEL 11/11/2021, DICTADA POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA". -

16 -04- 2024

A.I. Nº: 127

Asunción, 16 de abril de 2024

VISTOS: Los recursos de nulidad y apelación interpuestos por la Contraloría General de la República contra el A.I. Nº 1045 de fecha 7 de octubre de 2022, dictado por el Tribunal de Cuentas Primera Sala, y;----------

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

OPINIÓN DE LA MINISTRA MARÍA CAROLINA LLANES: Que, por la resolución recurrida, el Tribunal de Cuentas, Primera Sala resolvió: *"1) NO HACER LUGAR A LA EXCEPCIÓN DE FALTA DE ACCIÓN opuesta por los Abogados Darío Javier Ortega Paredes; Derlis Antonio Paredes Delgado y Juan Dejesús Villalba Fiore, en representación de la Contraloría General de la República, 2) IMPONER las costas a la parte perdidosa. 3) ANOTAR, registrar, notificar y remitir copia a la Excelentísima Corte Suprema de Justicia".-*

RECURSO DE NULIDAD: la parte recurrente- Contraloría General de la República- no fundó de manera expresa este recurso y al no observarse, en la resolución recurrida, vicios que ameriten la declaración de nulidad de oficio, en los términos de los artículos 15, 113 y 404 del Código Procesal Civil, corresponde declarar desierto el recurso de nulidad. ----------

RECURSO DE APELACIÓN: ARGUMENTOS DE LAS PARTES.

La Contraloría General de la República expresó agravios contra el Auto Interlocutorio recurrido, argumentando en resumidas líneas que: "*…la Sra. Virginia Britez vda. de Espínola…promueve Acción Contenciosa Administrativa contra la Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021…dictada por la Contraloría General de la República (CGR). Dicha Resolución fue notificada en fecha 24 de noviembre de 2021; y en consecuencia, la recurrente en fecha 29 de noviembre de 2021 interpuso el Recurso de Reconsideración contra la Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021, según se puede observar en la copia autenticada agregada a autos…es importante recordar lo que dispone el Artículo 18 de la Resolución CGR N° 341/19… que textualmente dice: "Articulo 18 Plazo del Pronunciamiento. El Contralor General deberá pronunciarse sobre la reconsideración planteada en el término de diez (10) días hábiles. Vencido dicho plazo sin que haya pronunciamiento, se considerará que fue tácitamente denegada" .Es decir, transcurrido el plazo de diez (10) días hábiles, desde la interposición del Recurso de Reconsideración sin haberse expedido el Contralor General, se produce lo que en derecho se conoce como una "Resolución denegatoria ficta", que se da como el resultado de una omisión de resolver por parte de la autoridad administrativa en un plazo determinado, ante un pedido de una persona física o jurídica, que lo establece el Artículo 18 de la Resolución CGR Nº 341/19, en concordancia con el Artículo 40 de la Constitución Nacional…"*----------

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Sigue manifestando que *"...la parte actora no cumplió con el requisito establecido taxativamente en el Artículo 3, inciso a) de la Ley N.° 1462/35..., que para la procedencia de la demanda establece: a) Que causen estado y no haya por consiguiente recurso administrativo contra ellas...La parte actora promovió la presente demanda contencioso administrativa, contra una resolución que no causó estado, porque al interponer la misma el Recurso de Reconsideración contra la Resolución CGR N° 771/21, ésta deja de ser la última resolución que emana de la sede administrativa, porque indefectiblemente se debe resolver dicho recurso, el cual fue resuelto por la Resolución Ficta" que deniega el Recurso de Reconsideración de conformidad a las normas, y la cual no es objeto de la presente demanda, ya que la actora únicamente demandó contra la Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021, y no así contra la Resolución ficta que resuelve el Recurso de Reconsideración interpuesto en fecha 29 de noviembre de 2021...Por lo que, la mencionada Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021 NO CAUSA ESTADO, y la acción contencioso administrativa no es viable en este proceso al no cumplir los requisitos indispensables establecidos en la ley para su admisión..."*.----------

La parte actora, contestó los agravios conforme escrito obrante a fs. 196-204 de autos, sosteniendo en resumidas líneas que: "*...la apelante pretende ensayar una tesitura antojadiza y tergiversada alegando que supuestamente la Resolución administrativa atacada no habría causado estado y que debía haberse atacado el rechazo del Recurso de Reconsideración con denegatoria ficta. Eso es absolutamente falso y de hecho se encuentra apartado de cualquier lógica por cuanto explicaré seguidamente...es importante entender el alcance y la interpretación correcta del Art. 3 inc. a) de la Ley N° LEY N° 1.462/35... que dice: "La demanda contencioso administrativa podrá deducirse por un particular o por una autoridad administrativa, contra las resoluciones Administrativas que reúnen los requisitos siguientes: ... Que acusen estado y no haya por consiguiente recurso administrativo contra ellas". La resolución que legitima a un administrado para promover acción contenciosa administrativa, es la que le impone en este caso la "sanción" y dicha resolución en este caso es la RESOLUCIÓN CGR N 771 de fecha 11 de noviembre del 2.021... dictada por la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA... El Recurso de Reconsideración, es un recurso jerárquico en sede administrativa "de carácter optativo" que es cuestión accesoria a la resolución principal, por lo que la resolución que recaiga en sede administrativa sobre dicho Recurso de Reconsideración, también resulta "accesoria" a la resolución sancionatoria principal..."* ----------

Sigue manifestando que: *"... resulta cínico de parte de la apelante sostener que la "resolución principal sancionatoria" no causaría estado, cuando que la misma reconoció expresamente que ya rechazó el Recurso de Reconsideración mediante "silencio denegatorio". Y digo que me parece un cinismo y hasta resulta hipócrita porque no sólo tergiversan la interpretación normativa, sino además, evidentemente desde la propia CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA intentaron pergeñar una "trampa mañosa" cuando los apelantes reconocieron en todo momento con la copia del Recurso de Reconsideración que fue glosado en autos que intencionadamente no resolvieron pescando la denegatoria ficta, y con eso pretendieron evidentemente madrugarme para que me quede esperando y así se me venza el plazo para promover la acción contencioso administrativa. Es más, se supone que dicho*

Recurso de Reconsideración es optativo, teniendo en cuenta lo que dice el Art. 19 párrafo 2° de la Ley N° 5033/13... ("La resolución que derive del respectivo sumario podrá ser objeto de reconsideración dentro de los 5 (cinco) días posteriores a su notificación") así como el Art. 17 de la RESOLUCIÓN CGR N° 341 de fecha 14 de agosto del 2.019... ("La Resolución dictada por el Contralor General que derive del respectivo sumario, podrá ser objeto de reconsideración dentro de los cinco (5) días posteriores a su notificación") ya que en cuanto al Recurso de Reconsideración, establecen que se "podrá" plantearse, y al utilizar el término "podrá" quiere decir que es optativo de quien tiene derecho a impugnar, lo que significa que no es un requisito obligatorio como agotamiento de las instancias administrativas previas, y puede la afectada promover directamente la ACCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA...cuando la ley habla de la "causación de la instancia administrativa o agotamiento de la instancia administrativa" se refiere a la resolución administrativa principal en este caso específico, a la RESOLUCIÓN CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre del 2.021 .., es decir, que esta se encuentre firme, sea porque transcurrió el plazo para interponer recurso jerárquico administrativo, o porque quedó confirmada por resolución denegatoria administrativa, pero en modo alguno la ley dice que se debe accionar contra la resolución posterior porque repito y recalco como ya lo había dicho, lo que haya de resolverse ya sea en forma expresa o ficta en un Recurso de Reconsideración, iba a ser un "accesorio" a la resolución sancionatoria principal... ".----------

ANÁLISIS JURÍDICO DEL CASO

Primeramente, corresponde efectuar algunas precisiones respecto a la presente, así por resolución N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021, el Contralor General de la República resolvió calificar la conducta de la sumariada dentro de la previsión establecida en el art. 16, numeral 1 de la Ley N.° 5033/13 y aplicó la sanción de 300 jornales mínimo. ----------

Posteriormente, la señora Virginia Brítez Vda. de Espínola, en fecha 29 de noviembre de 2021, reconsidera la resolución del Contralor General de la República (fs. 139-147).--------

Asimismo, en fecha 3 de diciembre de 2021, la accionante planteó la demanda ante el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, contra la Resolución N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021.----------

La parte demandada- Contraloría General de la República- al contestar la demanda- opuso excepción de falta de acción contra el progreso de la misma (fs. 148-151). ----------

El Tribunal de Cuentas, a través del A.I N.°1045 de fecha 7 de octubre de 2012 resolvió: rechazar la excepción de falta de acción, fundado en que la resolución atacada fue emitida por la máxima autoridad y que la denegatoria ficta alegada por la demandada no fue emitida dentro del plazo de ley.----------

De lo expuesto se extrae que corresponde definir: si la resolución emitida por el Contralor General de la República causó estado tal como lo exige el art. 3 de la Ley N.° 1462/35 al establecer: "*Art. 3° – La demanda contencioso administrativa podrá deducirse por un*

Dr. Luis María Benítez Riera
Ministro

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

particular o por una autoridad administrativa, contra las resoluciones administrativas que reúnen los requisitos siguientes: a) Que acusen estado y no haya por consiguiente recurso administrativo contra ellas; b) Que la resolución de la administración proceda del uso de sus facultades regladas; c) Que no exista otro juicio pendiente sobre el mismo asunto; d) Que la resolución vulnere un derecho administrativo pre-establecido a favor del demandante; y e) Que se halle abonada la cuantía del impuesto u otra liquidación de cuentas ordenada por el Tribunal de Cuentas "----------

Al respecto, la Resolución CGR N° 341/2019 "POR LA CUAL SE REGLAMENTA EL PROCEDIMIENTO DEL SUMARIO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY N° 5033/13 "QUE REGLAMENTA EL ARTÍCULO 104 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, DE LA DECLARACIÓN JURADA DE BIENES Y RENTAS, ACTIVOS Y PASIVOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS". En su art. 17 reza: "*Recurso de Reconsideración...La Resolución dictada por el Contralor General que derive del respectivo sumario,* ***podrá*** *ser objeto de reconsideración dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a su notificación*" .----------

La norma transcripta establece en relación al recurso de reconsideración que: puede ser interpuesto contra la resolución del Contralor General dentro de los 5 días; sin embargo, dicho recurso no es imperativo sino optativo, entonces el administrado puede decidir interponer el recurso de reconsideración o recurrir directamente en sede jurisdiccional. ----------

A fs. 139-147 de autos se observa que la señora Virginia Brítez Vda. De Espínola interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021; entonces, cabe la pregunta: ¿causó estado la resolución N.° 771? O recién causaría estado una vez que se dicte la resolución en la reconsideración? o cuando se produzca la ficta denegatoria?----------

Conforme a la constancia de autos, la señora Virginia Brítez Vda. De Espínola, utilizó la facultad conferida por la norma antes citada, en el sentido de que optó por plantear la reconsideración contra la resolución administrativa. ----------

La Resolución CGR N° 341/2019 "POR LA CUAL SE REGLAMENTA EL PROCEDIMIENTO DEL SUMARIO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY N° 5033/13 "QUE REGLAMENTA EL ARTÍCULO 104 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, DE LA DECLARACIÓN JURADA DE BIENES Y RENTAS, ACTIVOS Y PASIVOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS" establece el plazo de 10 días para que la administración dicte resolución, caso contrario se producirá la ficta denegatoria, al decir: "*Plazo de Pronunciamiento. El Contralor General deberá pronunciarse sobre la reconsideración planteada en el término de diez (10) días hábiles. Vencido dicho plazo sin que haya pronunciamiento, se considerará que fue tácitamente denegada.*"----------

Así la cuestión, considerando que la señora Virginia Brítez Vda. De Espínola optó por plantear la reconsideración, automáticamente la resolución objeto de recuso no causó estado, pues, aún queda pendiente la respuesta de la administración. ----------

De lo expuesto hasta aquí, se tiene que la resolución administrativa recién puede ser objeto de demanda, luego de transcurrido el plazo que tiene la administración para pronunciarse respecto a lo solicitado, en el caso concreto 10 días, tal como lo indica la normativa antes transcripta. ----------

Realizado el conteo correspondiente, se constata que a la fecha de la presentación de la demanda, el 3 de diciembre de 2021, aun no se encontraba habilitada la instancia judicial, pues no casó estado la resolución administrativa y en tal sentido no cumplió el primer requisito del art. 3 de la Ley N° 1462/35, el cual de manera clara establece que la acción contenciosa debe plantearse contra actos administrativos que causen estado; es decir que no esté pendiente de alguna resolución tácita o expresa por parte de la administración.----------

En respuesta a la pregunta formulada, la resolución administrativa recién causaría estado luego de que la institución se pronuncie de manera expresa o se configure la ficta; en el caso de autos, al momento de la presentación de la acción no se dio ninguno de los anteriores, entonces se concluye que la demanda no reunió uno de los requisitos del art. 3 de la ley N° 1462/35.----------

En estas condiciones, corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada. Revocar el A.I. N° 1045 de fecha 7 de octubre de 2012, dictado por el Tribunal de Cuentas Primera Sala y en consecuencia hacer lugar a la excepción de falta de acción opuesta con costas, conforme al artículo 203, inc .b) del C.P.C.----------

OPINIÓN DEL MINISTRO LUIS MARÍA BENÍTEZ RIERA: a la primera cuestión planteada: Me adhiero al voto de la Ministra preopinante, por los mismos fundamentos.----------

A la segunda cuestión planteada: Me permito disentir respetuosamente con la Ministra preopinante **DRA. MARÍA CAROLINA LLANES OCAMPOS**, por las siguientes consideraciones:----------

Por Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021, el Contralor General de la República resolvió: "***Artículo 1°*** *Concluir las actuaciones del Sumario Administrativo instruido a la Señora* ***Virginia Brítez Vda. De Espínola*** *con CI N°* ***2.666.783****, funcionaria de la Gobernación del Departamento de San Pedro;* ***Artículo 2° Calificar*** *la conducta de la Señora* ***Virginia Britez Vda. De Espínola*** *con C.I.* ***2.666.783****, dentro de las previsiones establecidas en el Artículo 16 Numeral 1 de la Ley N° 5033/13...*"----------

Realizando un estudio del presente expediente se tiene que, según constancias obrantes en autos:----------

• En fecha 24 de noviembre de 2021, fue notificada la señora Virginia Brítez Vda. De Espínola, de la resolución mencionada más arriba.----------

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

• En fecha 29 de noviembre de 2021 la referida interpuso recurso de reconsideración contra la misma. ----------

• En focha 03 de diciembre de 2021, promovió la acción contencioso administrativa.---

Ahora bien, el artículo 3 de la Ley N° 1462/35 establece: *"La demanda contencioso-administrativa podrá deducirse por un particular o por una autoridad administrativa, contra las resoluciones administrativas que reúnen los siguientes requisitos: a) que causen estado y no haya por consiguiente recurso administrativo contra ellas; b) que la resolución de la administración proceda del uso de sus facultades regladas; c) que no exista otro juicio pendiente sobre el mismo asunto; d) que la resolución vulnere un derecho administrativo preestablecido a favor del demandante...*".----------

Ahora bien, para dilucidar aún más la cuestión, objeto del presente recurso, traeremos a colación lo dispuesto en el artículo 17 de la Resolución CGR N° 341 "POR LA CUAL SE REGLAMENTA EL PROCEDIMIENTO DEL SUMARIO ADMINISTRATIVO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 19 DE LA LEY N° 5033/13 "QUE REGLAMENTA EL ARTÍCULO 104 DE LA CONSTITUCION NACIONAL, DE LA DECLARACIÓN JURADA DE BIENES Y RENTAS, ACTIVOS Y PASIVOS DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS", que dice: "*La Resolución dictada por el Contralor General que derive del respectivo sumario, **podrá ser objeto de reconsideración** dentro de los cinco (5) días hábiles posteriores a su notificación*".-

Como puede observarse, la norma establece que el Administrado podrá interponer recurso de reconsideración; el término "*podrá*" implica la facultad de ejecutar o no una acción, en este caso, de interponer el recurso. De ello se desprende con claridad que para la normativa examinada, la interposición del recurso de reconsideración es de carácter optativo, sin perjuicio del cumplimiento del artículo 3° de la Ley N° 1462/35, que al exigir que el acto administrativo "cause estado" impone como requisito que éste haya sido dictado por la máxima autoridad del organismo, por lo que para que la demanda sea admisible el acto administrativo impugnado debió ser emitido por el Contralor General de la República, conforme al criterio ya sostenido en otros casos.----------

Sobre el punto, el doctrinario Roberto Dromi refiere en su obra "Derecho Administrativo" que: "*El acto administrativo definitivo o decisión definitiva es el que resuelve sobre el fondo de la cuestión planteada y el que, siendo de trámite, impide totalmente la continuación del reclamo interpuesto. Este último es asimilado a la decisión de fondo y se le confiere definitividad procesal, en tutela de la instancia judicial a la que tienen derecho los administrados... **Decisión que causa estado es la que cierra la instancia administrativa por haber sido dictada por la más alta autoridad competente**, una vez agotados todos los medios de impugnación establecidos en las normas que rigen el procedimiento administrativo. También suele llamársele resolución "final", en cuanto se recaba de la Administración la última palabra, y su ausencia no genera vida legal a la acción judicial, sino que, por el contrario, provoca como obligada consecuencia la incompetencia del tribunal*" (negritas incluidas al efecto de énfasis).----------

Teniendo en cuenta que la Resolución CGR N° 771 de fecha 11 de noviembre de 2021 fue dictada por el Contralor General de la República, no caben dudas de que la presente demanda cumple con los requisitos del artículo 3° de la Ley N° 1462/35 y por ende, es admisible. Siendo así, corresponde que continúe la tramitación del presente expediente, debiéndose rechazar la Excepción de Falta de Acción opuesta por la parte demandada contra el progreso de esta acción contencioso-administrativa. ----------

Que, en cuanto a las costas, deberán ser impuestas a la parte perdidosa conforme a lo dispuesto en el art. 203, inc a) del Código Procesal Civil.----------

OPINIÓN DEL MINISTRO MANUEL DEJESÚS RAMÍREZ CANDIA: En cuanto al Recurso de Nulidad: Me adhiero al voto de la Dra. María Carolina Llanes Ocampos, por los mismos fundamentos.----------

En cuanto al recurso de apelación: Me adhiero al voto de la Dra. Llanes Ocampos y me permito agregar las siguientes consideraciones:----------

En primer lugar, resulta importante señalar que el recurso de reconsideración constituye un requisito legal de admisibilidad de la acción contencioso-administrativa y- a su vez- es una posibilidad que posee el Estado de reconsiderar su decisión; por ende, al ser interpuesto por la funcionaria este recurso (independiente a que en la ley especial aplicable al caso no sea obligatorio sino optativo) debe ser considerado a los efectos del cómputo del plazo para accionar judicialmente. "*La función básica de los recursos administrativos es brindar a la Administración la oportunidad de pronunciarse sobre la pretensión particular antes de la intervención del órgano judicial, dándole la posibilidad de que pueda corregir sus errores*" (Mairal, p. 321)[1].----------

En el presente caso, la demanda fue instaurada en fecha 03 de diciembre de 2021 contra la Resolución CGR Nro. 771 de fecha 11 de noviembre de 2021, dictada por el Contralor General de la República (fs. 93/113), cuando aún se hallaba pendiente de pronunciamiento el recurso de reconsideración que fuera interpuesto por la hoy accionante – Virginia Brítez Vda. de Espínola- en fecha 29 de noviembre de 2021 (fs. 139/147) contra la citada resolución y no habiendo transcurrido el plazo de 10 días hábiles previsto en la Resolución CGR Nro. 341/2019 para que la autoridad administrativa se expidiera sobre la cuestión.----------

En definitiva, al no haber transcurrido el plazo para resolver la reconsideración planteada, el 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 Nro. 1462/35). Por lo tanto, corresponde **HACER LUGAR** al recurso de apelación interpuesto, por consiguiente, **REVOCAR** el A.I. Nro. 1045 de fecha 07 de octubre de 2022, dictado por el Tribunal de Cuentas, Primera Sala, y, en consecuencia; **HACER LUGAR** a la excepción de

Ante mí:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

Luis María Benítez Riera
Ministro

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

[1] Mairal, H. *Control Judicial de la Administración Pública*. Volumen I, Depalma.

falta de acción opuesta por los representantes de la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPÚBLICA, ordenando el finiquito y archivo del presente juicio.----------

Por tanto, la Excelentísima;----------

C O R T E S U P R E M A D E J U S T I C I A

S A L A P E N A L

R E S U E L V E

1. DECLARAR DESIERTO el recurso de nulidad. ----------

2. HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto por la Contraloría General de la República.----------

3- REVOCAR el A.I. N° 1045 de fecha 7 de octubre de 2012, dictado por el Tribunal de Cuentas Primera Sala, y en consecuencia **HACER LUGAR** a la excepción de falta de acción, conforme a los fundamentos expuestos en el considerando de la presente resolución. -

3. COSTAS a la perdidosa.----------

4. ANOTAR, registrar, y notificar.----------

Dra. Ma. Carolina Llanes O.
Ministra

Luis María Benítez Riera

Dr. Manuel Dejesús Ramírez Candia
MINISTRO

Ante mí:

Abg. Norma Domínguez V.
Secretaria

PODER JUDICIAL
REPÚBLICA DEL PARAGUAY
SECRETARIA JUDICIAL IV CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA