

AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El doctor Luis De León Arias, actuando en nombre y representación de EMAR ELECTRONICS, S. A., ha interpuesto ante la Sala Tercera de la Corte Suprema, demanda contenciosa administrativa de plena jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 803 de 14 de agosto de 1997, dictada por la Junta de Control de Juegos, acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Mediante escrito fechado el 22 de julio de 1999, visible a foja 50 del expediente, la parte actora presentó desistimiento de la acción contencioso administrativa interpuesta contra el mencionado acto administrativo, por lo que la Sala procede a determinar su admisibilidad.

A juicio de la Sala el desistimiento presentado por la parte actora es procedente y debe acogerse, conforme a lo preceptuado en el artículo 66 de la Ley 135 de 1943, que permite el desistimiento en cualquier estado del proceso, y los artículos 1073 y 1080 del Código Judicial que recogen el mismo principio.

En consecuencia, la Sala Tercera (Contencioso-Administrativa) de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, ADMITE el desistimiento interpuesto por el doctor Luis De León Arias, actuando en nombre y representación de EMAR ELECTRONICS, S. A, y ORDENA el archivo del expediente.

Notifíquese y Cumplase,

(fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA (fdo.) ARTURO HOYOS
(fdo.) MIRTZA ANGELICA FRANCESCHI DE AGUILERA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

=□□==□□==□□==□□==□□==□□==□□==□□==□□=

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN, INTERPUESTA POR EL LICENCIADO CARLOS E. CARRILLO EN REPRESENTACIÓN DE ARNULFO SANDOVAL, PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA N° 31-97 "D" DE 15 DE FEBRERO DE 1997, DICTADO POR EL GERENTE GENERAL DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL DE PANAMÁ, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES. MAGISTRADA PONENTE: MIRTZA ANGÉLICA FRANCESCHI DE AGUILERA. PANAMÁ, ONCE (11) DE AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

El licenciado Carlos E. Carrillo en representación de ARNULFO SANDOVAL DÍAZ, ha promovido demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare la nulidad de la Resolución de Gerencia N° 31-97 "D" de 15 de febrero de 1997, dictada por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional de Panamá.

Como consecuencia de la anterior declaración, el apoderado judicial pide que se ordene el reintegro del señor SANDOVAL DÍAZ y que se le pague el salario dejado de percibir desde la fecha en que dejó de trabajar hasta la fecha de su reintegro.

Admitida la presente demanda se corrió en traslado a la señora Procuradora de la Administración y al funcionario demandado para que rindiera su informe de conducta según lo ordena el artículo 33 de la Ley 33 de 1946, se abrió la presente causa a pruebas y vencido el término fijado para practicarlas el actor presentó su alegato de conclusión.

Estima la parte actora que el acto impugnado violó el artículo 13 de la Ley 39 de 8 de noviembre de 1984, por medio de la cual se reorganiza el Banco Hipotecario Nacional, y los artículos 68, 69 y 70 del Reglamento Interno del

Banco Hipotecario Nacional, aprobado por la Resolución de Junta Directiva N° 19-1 de 13 de diciembre de 1995. El texto de las normas citadas como violadas es el siguiente:

LEY 39 DE 8 DE NOVIEMBRE DE 1984.

"ARTÍCULO 13. SERÁN DEBERES Y ATRIBUCIONES DEL GERENTE GENERAL:

- a) Dirigir el funcionamiento y operación del Banco;
- b) Hacer los nombramientos, destituciones y suspensiones que considere necesarios;
- ...
- ñ) La demás atribuciones y deberes que señale esta Ley y los reglamentos del Banco.
- ..."

REGLAMENTO INTERNO DEL BANCO HIPOTECARIO NACIONAL (Resolución de la Junta Directiva N° 19-1 de 13 de diciembre de 1995)

ARTÍCULO 68. DESTITUCIÓN. Consiste en la separación definitiva del Servidor Público del cargo que desempeña por incurrir en falta grave que amerite dicha sanción.

ARTÍCULO 69. SON CAUSALES DE DESTITUCIÓN. La destitución sólo puede ser aplicada por la respectiva autoridad nominadora.

Debe recurrirse a la destitución cuando se ha hecho uso progresivo de las sanciones establecidas en el régimen disciplinario, o de las recursos de orientación y capacitación, según los casos. Son causales de destitución, la reincidencia en el incumplimiento de los deberes, en la violación de los derechos o en las prohibiciones contempladas en la ley de carrera administrativa.

Las siguientes conductas admiten destitución directa:

1. La exacción, cobro o descuento de cuotas o contribuciones para fines políticos a los servidores públicos aun a pretexto que son voluntarias.
2. Exigir la afiliación o renuncia a un determinado partido a un puesto público o poder permanecer en el mismo.
3. Todo tipo de actividad proselitista o de propaganda política, tales como la fijación, colocación o distribución de anuncio a fichas a favor de candidatos o partidos políticos en las oficinas, dependencias y edificios públicos, así como el uso de emblemas, símbolos distintivos o imágenes de candidatos o partidos dentro de los edificios públicos, salvo lo que en su despachos o curules identifica a la representación política del funcionario electo popularmente.
4. Ordenar a los subalternos la asistencia a actos políticos de cualquier naturaleza, o utilizar con este fin vehículos o cualesquiera otros recursos del Estado, o impedir la asistencia de los servidores públicos a este tipo de actos fuera de horas laborables.
5. Favorecer, impedir o influir, de cualquier forma en la afiliación o desafiliación de las asociaciones de servidores públicos.
6. Alterar, retardar o negar injustificadamente el trámite de asuntos, o la presentación del servicio que le corresponde, de acuerdo a las funciones de su cargo.
7. Recibir pago indebido por parte de particulares, como contribuciones o recompensas por la ejecución de acciones inherentes a su cargo.
8. Dar trato de privilegio a los trámites de personas naturales o

jurídicas de familiares que pretendan celebrar contratos con la Nación, o que solicite o exploten concesiones administrativas, o que sean proveedores o contratistas de las mismas.

9. Incurrir en nepotismo.

10. Incurrir en acoso sexual.

11. Presentarse al trabajo en estado de embriaguez o bajo el efecto de sustancias ilícitas.

12. Apropiarse ilegítimamente de materiales, equipo o valores de propiedad del Estado.

14. Realizar o participar en huelgas prohibidas o declaradas ilegales, o incumplir con el requisito de servicio mínimo en las huelgas legales.

15. Desobedecer los fallos judiciales, los laudos arbitrales y las decisiones administrativas provenientes de las autoridades competentes respectivas.

16. Obtener en dos (2) evaluaciones ordinarias consecutivas un puntaje no satisfactorio.

ARTÍCULO 70. PROCEDIMIENTO DE DESTITUCIÓN. Siempre que ocurran hechos que puedan producir la destitución directa del servidor público, se le formularán cargo por escrito. La Gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos realizará una investigación sumaria que no durará más de cinco (5) días hábiles, y en la cual se le dará al servidor público la oportunidad de defensa y se le permitirá estar acompañado por su asesor de su libre elección.

Concluida la investigación la Gerencia Ejecutiva de Recursos Humanos y el superior jerárquico presentarán un informe a la Gerencia General en que expresarán su recomendación.

Para fallar, la Gerencia General dispondrá de un término de hasta diez (10) días a partir de la presentación de los cargos. Si la Gerencia General estimare probada la causal y la responsabilidad del servidor público, de acuerdo a los informes a ellos presentados, y a su mejor saber y entender, ordenará la destitución del mismo o alguna otra sanción disciplinaria que estime conveniente.

La decisión será notificada personalmente mediante resolución motivada por las causales que producen la destitución.

El servidor público contará con un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la destitución, para hacer uso del recurso de reconsideración ante el Gerente General y el de apelación ante la Junta Directiva de la Institución.

La Gerencia General de la Institución dispondrá de un término no mayor de diez (10) días hábiles luego de presentado el recurso de reconsideración por parte del afectado para emitir el fallo.

La Junta Directiva de la Institución dispondrá de un término no mayor de treinta (30) días hábiles luego de presentado el recurso de apelación por parte del afectado para emitir el fallo definitivo."

Considera la parte actora que se violó el artículo 13 de la Ley 39 de 1984 en forma directa, por comisión, porque la facultad de remover a los funcionarios del Banco Hipotecario Nacional está supeditada al cumplimiento de las formalidades exigidas por el Reglamento Interno de esa institución crediticia, y en el caso del señor SANDOVAL DÍAZ no se siguió el procedimiento disciplinario ni se invocó una causal de despido.

En cuanto al artículo 68 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional expresó el demandante, que la violación de esta norma se dio en forma directa, por comisión, porque en el presente caso no se mencionaron ni se

comprobaron las faltas que dieron origen a la destitución del señor SANDOVAL DÍAZ.

El apoderado judicial del demandante agregó que se violentó el artículo 69 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional, porque se destituyó a un funcionario sin que incurriera en ninguna de las causales establecidas en esa norma e incluso sin probar y alegar las razones en las cuáles se funda esta decisión.

Finalmente, se refirió al artículo 70 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario que establece el procedimiento de destitución y afirmó que se infringió de manera directa, por omisión, porque no se llevó a cabo una investigación y, en consecuencia, no se le permitió a SANDOVAL DÍAZ ejercer el derecho de defensa consagrado en esta disposición legal.

La señora Procuradora de la Administración se opuso a las pretensiones de la parte actora mediante su Vista Fiscal N° 494 de 12 de noviembre de 1997 (fs. 38 a 49), expresando que el artículo 13 de la Ley 39 de 8 de noviembre de 1984 le confiere al Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, la facultad de nombrar o destituir a los funcionarios a su cargo, basando su actuación en el régimen de libre nombramiento y remoción o la denominada potestad discrecional de la autoridad nominadora y que siendo ésto así no se ha infringido el artículo 68 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional.

Agregó que el demandante no gozaba de estabilidad en el cargo que ocupaba, y era de libre nombramiento y remoción porque no existe en el expediente ningún documento que acredite que obtuvo el mismo mediante un concurso de méritos que le proporcionara el goce de los beneficios de una Carrera Administrativa, por ello estaba a discreción del Gerente la disposición del mismo, sin que esto viole el artículo 69 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional.

En cuanto al artículo 70 del Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional, la Procuradora de la Administración manifestó que el mismo no fue violado porque al señor SANDOVAL DÍAZ se le permitió ejercer su derecho de defensa a través de los recursos de reconsideración y apelación, previo conocimiento del motivo de su destitución.

A juicio de la Sala, los funcionarios que laboran en el Banco Hipotecario Nacional son de libre nombramiento y remoción, tal como lo establece el artículo 13 (b) de su Ley Orgánica, que la parte actora considera infringido. Estos funcionarios no gozan de estabilidad porque no existe una ley especial que se las dé y la ley de carrera administrativa N° 9 de 20 de junio de 1994, apenas esta en etapa de implementación y en la fecha en que se dictó el acto impugnado el Banco Hipotecario Nacional no había sido incorporado al sistema de carrera administrativa como lo ordena el artículo 198 de la citada Ley 9 de 1994. Tal como lo ha expresado la Sala en múltiples fallos ninguna norma de inferior jerarquía a la Ley, por ejemplo un Reglamento, puede otorgar estabilidad a un funcionario público, de conformidad con los artículos 297 y 300 de la Constitución Nacional que reserva a la ley, el desarrollo de la carrera administrativa para garantizar a los servidores públicos un sistema de nombramiento, ascenso, suspensión, traslado, destitución, cesantía y jubilación.

Por tanto, el Reglamento Interno del Banco Hipotecario Nacional que regula las causales y el procedimiento de destitución en esa institución es contrario a la Constitución y no debe aplicarse en este caso, de conformidad con el artículo 15 del Código Civil, el cual preceptúa que las órdenes y demás actos ejecutivos del Gobierno, expedidos en ejercicio de la potestad reglamentaria no tienen fuerza obligatoria y no deben aplicarse cuando sean contrarias a la Constitución o a las leyes.

En el presente caso, el señor ARNULFO SANDOVAL DÍAZ, quien inició labores en el Banco Hipotecario Nacional el 5 de marzo de 1976, fue destituido del cargo de Jefe de Recaudación como consecuencia del proceso de reestructuración que se estaba llevando a cabo en el departamento de cobro y recuperación, es decir, por razones ajenas a su desempeño o conducta, y con fundamento en las facultades que la propia ley otorga al Gerente General del Banco Hipotecario Nacional, lo cual equivale en otros términos, a una declaratoria de insubsistencia del nombramiento.

Al respecto, ya la Sala ha dicho que la declaratoria de insubsistencia de

los nombramientos, es una facultad discrecional de la autoridad nominadora o de quien en su momento tenga la atribución legal para decretarla, que no tiene que ser necesariamente motivada, sólo basta que se considere su conveniencia y oportunidad.

Como el demandante no era funcionario de carrera administrativa, la declaratoria de insubsistencia, denominada en la Resolución impugnada "destitución" era una facultad discrecional de la autoridad nominadora, el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional.

Es conveniente resaltar que al impugnar la Resolución de Gerencia que lo separó del cargo, SANDOVAL DÍAZ ejerció su derecho de defensa y presentó sus descargos por medio de los recursos de reconsideración y apelación.

Por lo expuesto, la Sala debe desestimar los cargos de violación del artículo 13 de la Ley Orgánica del Banco Hipotecario Nacional y de los artículos 68, 69 y 70 del Reglamento Interno de esa institución.

De consiguiente, la Corte Suprema de Justicia, 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 Resolución de Gerencia N° 31-97 "D" de 15 de febrero de 1997, dictado por el Gerente General del Banco Hipotecario Nacional de Panamá y NIEGA las otras declaraciones pedidas.

Notifíquese.

(fdo.) MIRTZA ANGÉLICA FRANCCESSCHI DE AGUILERA
(fdo.) ARTURO HOYOS (fdo.) EDGARDO MOLINO MOLA
(fdo.) JANINA SMALL
Secretaria

=**==**==**==**==**==**==**==**==**==**=

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION, INTERPUESTA POR LA FIRMA FORENSE ICAZA, GONZALEZ-RUIZ Y ALEMAN, EN REPRESENTACION DE DE LA GUARDIA DE OBARRIO S. A., PARA QUE SE DECLARE NULA POR ILEGAL, LA RESOLUCION N° 213-2520 DE 25 DE JULIO DE 1997, EMITIDA POR EL ADMINISTRADOR REGIONAL DE INGRESOS DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y TESORO. MAGISTRADO PONENTE: EDGARDO MOLINO MOLA. PANAMÁ, DOCE (12) DE AGOSTO DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y NUEVE (1999).

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

VISTOS:

La firma forense ICAZA, GONZALEZ-RUIZ Y ALEMAN, actuando en su calidad de apoderada judicial de DE LA GUARDIA DE OBARRIO S. A., ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción, para que se declare nula por ilegal, la Resolución No. 213-2520 de 25 de julio de 1997, expedida por el Administrador Regional de Ingresos del Ministerio de Hacienda y Tesoro.

Considera el recurrente que el acto administrativo impugnado es violatorio del artículo 1057-v en su parágrafo 8 literal d) y parágrafo 1 literal c) del Código Fiscal; el artículo 1072-a del Código Fiscal, y el Artículo XI numeral 1° del Acuerdo para la Ejecución del artículo IV del Tratado del Canal de Panamá.

De la demanda incoada se corrió traslado a la actual Administradora Regional de Ingresos de la Provincia de Panamá para que rindiese un informe explicativo de su actuación, mismo que reposa a folios 35-40 del expediente contentivo del negocio sub-júdice.

De igual forma se dio traslado a la Señora Procuradora de la Administración, quien en su Vista Fiscal N° 344 de 27 de agosto de 1998, se opuso a las pretensiones de la parte actora.

Una vez surtidos todos los trámites pertinentes a este tipo de procesos, la Sala Tercera procede al análisis de la controversia planteada.

La litis en estudio tiene su origen en una Resolución proferida el Administrador Regional de Ingresos del Ministerio de Hacienda y Tesoro, mediante la cual se exigió al contribuyente DE LA GUARDIA DE OBARRIO S. A. (Dollar Rent-a-