



REPÚBLICA DE PANAMÁ

ÓRGANO JUDICIAL

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.-

Panamá, quince (15) de julio de dos mil quince (2015)

VISTOS:

La licenciada Dilcia Vega, en representación de **Rolando Arturo Hoquee**, ha interpuesto demanda contencioso-administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014, emitido por el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores y el acto confirmatorio; y como consecuencia, se decrete el reintegro a su puesto de trabajo y el pago de los salarios dejados de percibir.

I. ANTECEDENTES.

En los hechos presentados por la apoderada del demandante se pone de manifiesto que el señor **Rolando Arturo Hoquee** fue destituido del cargo de Tercer Secretario de Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, mediante Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014, el cual le fue notificado el día 17 de febrero de 2014. Contra esta decisión

se sustentó recurso de reconsideración, siendo confirmada mediante Resolución No. 366 de 28 de marzo de 2014.

Manifiesta que, la razón de su destitución fue por supuestas reiteradas sanciones verbales y escritas por faltas de tipo administrativo, incluyendo suspensión del cargo sin goce de salario, y la causal utilizada fue por desobediencia a las instrucciones del Ministro, al incumplir las órdenes de traslado a Haití y Belice. No obstante, sostiene que en el caso del traslado a Haití, la orden fue dejada sin efecto mediante Resolución 1393 de 18 de octubre de 2012, por lo que no se dio tal desobediencia. Que en el caso de la orden de su traslado a Belice, se encontraba en suspenso hasta la decisión del amparo de garantías constitucionales presentado ante la Corte Suprema de Justicia, y que a partir de la notificación de ese fallo es que se reiniciaba el cómputo de los 90 días establecidos por ley para que procediera el traslado hacia Belice. Respecto a las otras sanciones verbales y escritas a las que se refiere la Comisión Disciplinaria, asegura que datan de más de dos años y no tienen vigencia para utilizarlas en nuevos casos disciplinarios, por lo que al igual que en este caso fueron utilizadas ilegítimamente para sustentar la sanción de suspensión que se encuentra en espera de decisión por la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Agrega que, con total falta de imparcialidad, se omitió resolver los descargos presentados por el funcionario y se le citó para audiencia el día 14 de enero de 2014, ante la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular, lo que supuestamente dio origen a su destitución el día 7 de enero de 2014, en menoscabo del debido proceso y del derecho de defensa del servidor público demandante, pues la resolución de destitución según consta en los documentos presentados se expide siete días antes de la celebración de la reunión de la Comisión de Disciplina y trece días antes que la Resolución No. 045 que lo sustenta.

II. NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.

Según la parte actora, el decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014, emitida por el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores, infringe las siguientes normas:

- **Ley 28 de 7 de julio de 1999 (Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores):**
 - Artículo 41, numeral 14 (causales de destitución de los miembros del servicio exterior), en concepto de violación por indebida aplicación.
- **Decreto Ejecutivo No. 135 de 27 de julio de 1999 (que reglamenta el servicio exterior panameño y la carrera diplomática y consular)**
 - artículo 155 (destitución por reincidencia en el incumplimiento de deberes y violación de derechos y prohibiciones), en concepto de indebida aplicación.
 - Artículo 175 (del procedimiento disciplinario), en concepto de violación directa por omisión.

En lo medular, los cargos de violación de estas normas fueron sustentados por el apoderado del recurrente en que se utilizaron como sustento para su destitución una serie de supuestas amonestaciones previas realizadas al funcionario, que fueron recurridas en su momento y están en espera de decisión por la Sala Tercera de la Corte, además de una supuesta renuencia de trasladarse al exterior, sin que la falta se hubiera comprobado, por lo que existió omisión e incumplimiento al debido proceso por la Comisión Disciplinaria de la Carrera Diplomática y Consular. Además que, la decisión de removerlo del cargo se hizo sin la reunión previa de la Comisión, como se desprende de la fecha del

decreto que lo destituye, que es del 7 de enero de 2014, cuando la Comisión se reunió el día 14 de enero de 2014.

Es decir, que la determinación de destituir al señor Hoquee se hizo sin cumplir con los trámites previos establecidos en el artículo 175 del Decreto Ejecutivo No. 135 de 1999, pues la decisión fue tomada y firmada desde el 7 de enero de 2014, sin haberse llevado a cabo la reunión de la Comisión de Disciplina en la que el funcionario acusado debía presentar sus descargos, esto es, el día 14 de enero de 2014, y mucho antes de la resolución 045 de 20 de enero de 2014, que es la resolución que sustenta el Decreto de personal No. 13 de 7 de enero de 2014.

Por otro lado, sostiene que existe una parcialidad manifiesta en la actuación de la Comisión de Disciplina al recomendar la sanción de destitución, que es la de mayor gravedad, obviando parámetros y criterios establecidos en la propia normativa que rige la Institución y utilizando para ello faltas inexistentes y amonestaciones ilegítimas, como la supuesta desobediencia y reincidencia no configurada.

III. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO

A fojas 84-93 del expediente, figura el informe explicativo de conducta, suscrito por el Ministro de Relaciones Exteriores, mediante Nota No. A.J. 2670/2014 de 11 de junio de 2014, en el que se detalla que luego de abrirse un proceso disciplinario contra el señor Rolando Arturo Hoquee, se le formulan cargos por desatender reiteradamente las instrucciones directas del Canciller de la República y desacato a las disposiciones de la Ley Orgánica, al rehusarse a aceptar los traslados al servicio exterior, y en virtud de ello se le conceden cinco días al funcionario para que haga los descargos. Concluyendo así el procedimiento disciplinario.

Que a la fecha de la notificación de la formulación de cargos, ya habían transcurrido aproximadamente 150 días de la notificación de la Resolución Administrativa No. 777 de 21 de marzo de 2013, que ordenaba el traslado a la Misión Diplomática de Panamá en Belice, descontando el tiempo que se mantuvo suspendida la acción de personal en razón de los recursos y la acción de amparo interpuesta. Que en audiencia de la Comisión de Disciplina el día 14 de enero de 2014, se contó con la presencia del señor Hoquee, quien asumió su defensa natural voluntariamente, al cabo de lo cual la Comisión recomendó mediante Resolución No. 045 de 20 de enero de 2014, al Ministro de Relaciones Exteriores la destitución inmediata del licenciado Hoquee Franco, por su desobediencia reiterada y sin justificación a las instrucciones del señor Ministro.

Expresa que durante el proceso disciplinario al señor Hoquee se le respetaron sus derechos y garantías constitucionales y legales.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

El Procurador de la Administración, mediante su Vista Fiscal No. 464 de 16 de septiembre de 2014, visible a fojas 95- del dossier, le solicita a los Magistrados que integran la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema de Justicia, que denieguen las pretensiones formuladas por el recurrente, pues no le asiste el derecho invocado.

Sustenta su opinión en que, ha sido acreditado en la investigación disciplinaria que el servidor se mantuvo en todo momento en plena rebeldía en relación con su traslado a Belice, desatendiendo una orden dictada por el superior, lo que constituyó razón suficiente para que se emitiera el Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014, fundamentado en los numerales 1 y 2 del Artículo 175 del Decreto Ejecutivo 135 de 1999, por lo cual es evidente que el acto administrativo se dictó conforme a derecho, pues previo a su expedición la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular verificó que la tipicidad de la falta estuviese de acuerdo con lo que establece la ley orgánica,

luego de lo cual se procedió a la apertura de la investigación disciplinaria durante la cual se le brindó al señor Hoquee la oportunidad de hacer sus descargos y de hacer uso de los recursos legales correspondientes. Concluye que los cargos de violación que hace con respecto al artículo 41 de la Ley Orgánica y los artículos 155 y 175 del Decreto Ejecutivo 135 de 1999, deben ser desestimados.

V. COMPETENCIA Y LEGITIMACIÓN

El señor Rolando Arturo Hoquee Franco, el cual siente su derecho afectado por el Decreto de Personal N° 13 de 7 de enero de 2014, estando legitimado activamente, de conformidad con el artículo 42 b de la Ley 135 de 1943, presenta demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción ante esta Sala, Tribunal competente para conocer de este negocio, por disposición del artículo 97 del Código Judicial, para que se declare nula la resolución emitida por el Presidente de la República junto con el Ministro de Relaciones Exteriores, institución que ejerce la legitimación pasiva.

La Procuraduría de la Administración en la demanda de plena jurisdicción, por mandato del numeral 2 del artículo 5 de la ley No. 38 de 2000, actúa en interés y defensa de la Administración.

VI. ANÁLISIS DE LA SALA

Evacuados los trámites procesales pertinentes, procede la Sala a realizar un examen de rigor.

Con base a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala determinar la legalidad del acto demandado, en atención a los cargos presentados por la parte actora, quien alega faltas al debido proceso, ante el incumplimiento del proceso disciplinario, a través del cual se le acreditara la comisión de alguna falta, que contemple como sanción la destitución. Dentro del contexto de los cargos, señala que, en todo caso, el proceso disciplinario fue

iniciado antes de que se vencieran los 90 días que tenía para cumplir con la orden de traslado hacia Belice.

En las constancias procesales, se observa que el señor Rolando Hoquee, ocupaba el cargo de Tercer Secretario de Carrera Diplomática y Consular, en el Ministerio de Relaciones Exteriores, hasta el momento en que fue destituido por el Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014. Como tal, le era aplicable la normativa que regula el proceso disciplinario contra los funcionarios de carrera diplomática y consular, previstos en el Decreto Ejecutivo 135 de 1999.

Revela el expediente de personal del funcionario, que efectivamente al señor Hoquee se le abrió un proceso disciplinario ante la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular, por supuestas faltas graves consistentes en "desobediencia a las instrucciones del Ministro", y básicamente sustentan las faltas en su negativa de trasladarse a Haití y luego a Belice, además de la mención de otras faltas que motivaron sanciones verbales, escritas y de suspensión del cargo, pero sin especificar en qué consistían cada una de ellas.

Sin embargo, cuando se observa que en la reunión de la Comisión de Disciplina que tuvo lugar el día 8 de noviembre de 2013, se concluyó que se había probado la causal aportada en el Informe de la Dirección General de Carrera Diplomática y Consular, consistente en su renuencia a trasladarse a la Embajada de Panamá en Belice, y que ello ameritaba la apertura de un proceso disciplinario en su contra por la causal contenida en el numeral 14 del artículo 41 de la Ley 28 de 1999, cuya sanción corresponde a la destitución, la Sala se percata de una situación que violentó el debido proceso del funcionario acusado y que gira en torno al momento en que se reúne la comisión para evaluar las supuestas faltas que dieron origen al proceso disciplinario.

Lo anterior se sustenta en que la Resolución No. 777 de 21 de marzo de 2013, emitida por el Ministro de Relaciones Exteriores, disponiendo el traslado del señor Hoquee a Belice, data del 21 de marzo de 2013 (fs. 128 del expediente personal), y ésta fue notificada al interesado el día 11 de abril de 2013, como ha

sido reconocida tanto por el demandante como por la Institución a lo largo del proceso, lo que significa que el cómputo de los noventa días (hábiles) para cumplir la instrucción iniciaba en esa fecha de la notificación al funcionario de la resolución y, en principio, lo obligaba a estar en Belice para el mes de agosto de 2013.

No obstante, el funcionario haciendo uso de sus derechos interpuso dentro del término legal un recurso de reconsideración contra esa Resolución No. 777 de 21 de marzo de 2013, y el efecto consecuente es la suspensión de los efectos de la resolución, es decir, la suspensión del cómputo de dicho término hasta el momento en que le es notificada la Resolución No. 2036 de 23 de abril de 2013, que decide el recurso, el día 6 de mayo de 2013, tal como aparece en el expediente de personal a fojas 123. Esta suspensión de los efectos de la resolución que fue objeto del recurso de reconsideración, procede por disposición expresa del artículo 170 de la Ley 38 de 2000, aplicable en este caso de manera supletoria, ante la ausencia de una norma en la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores que establezca efectos distintos del recurso de reconsideración.

Para mayor claridad, citamos el texto del artículo 37 de la ley 38 de 2000:

“Esta Ley se aplica a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, sea de la administración central, descentralizada o local, incluyendo las empresas estatales, salvo que exista una norma o ley especial que regule un procedimiento para casos o materias específicas. En este último supuesto, si tales leyes especiales contienen lagunas sobre aspectos básicos o trámites importantes contemplados en la presente Ley, tales vacíos deberán superarse mediante la aplicación de las normas de esta Ley.”

Desde esa fecha, 6 de mayo de 2013, es que debe iniciarse el cómputo de los noventa días hábiles para que el funcionario cumpliera la orden; pero, en este caso, el funcionario interpuso un amparo de garantías constitucionales en contra de la orden de hacer contenida en la Resolución No. 777 de 21 de marzo

de 2013, emitida por el Ministro de Relaciones Exteriores, la cual fue admitida por la Corte el día **25 de junio de 2013**. Esta acción constitucional tiene como efecto la suspensión del acto, es decir, se suspende nuevamente el término de 90 días hábiles para el cumplimiento de la orden, a partir de la admisión del amparo por la Corte Suprema de Justicia.

Por lo tanto, desde ese momento y hasta que se notifica la sentencia dictada por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, que no concede la acción constitucional, el término de los 90 días a que se refiere la orden atacada quedaban suspendidos, debiendo reiniciarse el cómputo de ese plazo luego que la resolución le fuera notificada al funcionario, es decir, el día 1 de noviembre de 2013.

Por lo tanto, un análisis de las fechas y cómputo de los días hábiles transcurridos permite percatarnos que, para el día 8 de noviembre de 2013, fecha en la que se reunió la Comisión de Disciplina y determinó que existían elementos suficientes para abrirle un proceso disciplinario al señor Hoquee ante la Comisión, por su renuencia a trasladarse hacia Belice, aún no se había cumplido el término fatal concedido al funcionario para su traslado por órdenes del Ministro de Relaciones Exteriores; lo que nos hace concluir que, el procedimiento disciplinario fue extemporáneo en el caso de la supuesta desobediencia de órdenes del Ministro para ese traslado a Belice, al no haberse configurado la falta que motivó el proceso disciplinario en su contra para ese momento, consistente en la causal No. 14 del artículo 41 de la Ley 28 de 1999, es decir, por "desatender las instrucciones precisas de la cancillería...".

Lo anterior trae aparejado que el procedimiento disciplinario, aún cuando a simple vista pareciera cumplir con todas los presupuestos que demanda el artículo 175 del Decreto Ejecutivo 135 de 1999, esto es, la reunión de la Comisión, la presentación de resultados de la investigación, la notificación al funcionario para la presentación de sus descargos, la celebración de audiencia, la participación del acusado, la emisión de una decisión y la concesión de los

recursos a su favor, el mismo deviene en ilegal por estar fundamentado en hechos que apoyan una causal que, al momento de ser imputada al funcionario, no podía ser comprobada por la especial circunstancia de que aún no había transcurrido el término para que pudiera configurarse la misma.

Como vemos, la destitución adoptada tuvo como fundamento principal la situación del traslado hacia Belice, pero también se hizo mención de otras faltas disciplinarias, como su renuencia a trasladarse hacia Haití y otras faltas que fueron previamente sancionadas de forma verbal, escrita y con suspensión del cargo.

Sin embargo, no se puede justificar la destitución en estos otros aspectos, pues salta a la vista tanto del expediente personal del funcionario, como de las pruebas que se incorporan al dossier, que el traslado a Haití fue dejado sin efecto por la propia Institución mediante Resolución No. 1393 de 18 de octubre de 2012 (fs. 148 del expediente personal), dándose un pronunciamiento de la Sala al respecto. Con relación a las otras faltas mencionadas, las mismas no fueron debidamente expuestas en el proceso disciplinario que nos ocupa, pero en todo caso, ya habían sido objeto de sanciones administrativas y de pronunciamientos por esta Sala, tal como se deduce del Acta de la reunión de la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular de 8 de noviembre de 2013 (fs. 55).

Incluso, la Sala ha conocido recientemente un proceso contencioso entre las mismas partes, por una sanción de 30 días de suspensión, impuesta mediante Resolución No. 0633 de 30 de junio de 2011, emitida por la Comisión de Disciplina de la Carrera Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores, la cual fue declarada nula por ilegal, mediante Sentencia de 12 de mayo de 2015.

Llama la atención de la Sala, el hecho de que en la reunión sostenida el día 8 de noviembre de 2013, los miembros integrantes de la reunión: Director General de la Carrera Diplomática, el Tercer Secretario de Carrera Diplomática y

Consular y la Directora General Encargada de la Academia Diplomática, le propusieron a la Viceministra la posibilidad de considerar los gastos y contingentes asignados al funcionario para su traslado a Belice, pues éste había comunicado su disponibilidad de trasladarse, pero la Viceministra señaló que había una resolución de Amparo de Garantías y que no existían las condiciones para su traslado, cuando en realidad la Corte en la Sentencia de Amparo, de 7 de octubre de 2013, expresó la necesidad de encontrar un punto de equilibrio para que el funcionario pudiera suplir de la mejor forma las necesidades familiares y médicas, sin dejar de cumplir con sus labores, y apelando a las pruebas que había presentado en ese caso sobre su situación familiar, así como la importancia de motivar las resoluciones que se dicten, aún cuando éstas sean de índole administrativas.

De lo anterior, se desprende de parte de la Institución que utilizó una excusa insustancial o baladí para no valorar los requerimientos o peticiones que hacía en uso de su derecho el funcionario para su traslado a Belice; lo que, a su vez, denota un interés muy puntual de entablar un proceso disciplinario formal contra el funcionario por la supuesta comisión de una falta grave, con la consecuente destitución.

De allí que, en atención al análisis de los hechos expuestos, y el contexto legal aplicable al caso, la Sala estima que las actuaciones de la Comisión Disciplinaria no se ajustaron al procedimiento legal establecido, dándose apertura a un procedimiento disciplinario antes de que se configurara la causal alegada como fundamento del proceso y de la posterior destitución. Como hemos expuesto en otra ocasión, es imprescindible que el procedimiento disciplinario se desarrolle en observancia de los principios que le son inherentes, como el de legalidad, tipicidad, debido proceso, proporcionalidad y congruencia de la sanción, entre otros, pero en este caso, se puede inferir una especie de abuso o extralimitación en el procedimiento de la Comisión al usar como fundamento una causal no configurada en el momento en que se invoca.

Por lo que, en este caso, se ha producido una violación del debido proceso, en perjuicio del funcionario demandante, siendo acreditados los cargos de violación de los artículos 41 de la ley 28 de 1999, 155 y 175 del Decreto Ejecutivo 135 de 1999, para lo cual procede declarar el reintegro del señor Rolando Arturo Hoquee Franco a su puesto de trabajo en el Ministerio de Relaciones Exteriores. Ello, sin siquiera entrar a pronunciarnos respecto a la situación confusa que se desprende de las fechas en que se dieron las reuniones de la Comisión de Disciplina y la fecha de las resoluciones posteriores de recomendación de la sanción, así como la que dispuso la destitución del señor Hoquee, pues la lógica y el principio de buena fe de la Administración nos sugiere que se trató de un error involuntario al momento de colocar la fecha en el Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014.

En cuanto a la solicitud del pago de los salarios dejados de percibir, durante el tiempo de la sanción impuesta a Rolando Arturo Hoquee Franco, este sólo procede en los casos que así lo disponga una ley formal, conforme el artículo 302 de la Constitución Política.

En este caso, resulta que la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, no contempla el pago de salarios caídos, excepto cuando se trate del supuesto descrito por el Artículo 42 de la Ley 28 de 1999, es decir, por suspensión sin derecho a remuneración al funcionario sujeto a proceso penal por delito doloso cometido en Panamá o en el país en el que cumple misión. Por lo tanto, no procede el pago de los mismos en este caso.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULO POR ILEGAL**, el Decreto de Personal No. 13 de 7 de enero de 2014, dictado por el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores, así como su acto confirmatorio.

Se Ordena, al Ministerio de Relaciones Exteriores el reintegro del señor **ROLANDO ARTURO HOQUEE FRANCO**, con cédula de identidad personal No.

8-517-1402, en el cargo que desempeñaba en el momento en que se hizo efectiva la destitución.

Se Niega el resto de las pretensiones contenidas en la demanda.


NOTIFÍQUESE.


ABEL AUGUSTO ZAMORANO
MAGISTRADO


NELLY CEDENO DE PAREDES
MAGISTRADA


EFREN C. TELLO C.
MAGISTRADO


KATIA ROSAS
SECRETARIA

2015 22 julio 11:20
Procurador de la
Administración


2015 17 julio 2015
SECRETARIA
