

ENTRADA No. 602-2020

ACCIÓN DE AMPARO DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES INTERPUESTA POR LA LICENCIADA JULIE EDITH VEGA JIMÉNEZ, ACTUANDO EN REPRESENTACIÓN DE **NICO LE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, CONTRA LA ORDEN VERBAL DE HACER, A TRAVÉS DE LA CUAL LA DIRECTORA DE RECURSOS HUMANOS DEL MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA ORDENÓ SACAR DE LA PLANILLA A NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN Y NO LE PERMITIÓ CONTINUAR CON SUS FUNCIONES.

MAGISTRADO: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
REPÚBLICA DE PANAMÁ



ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
P L E N O

Panamá, veintidós (22) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS:

La Licenciada Julie Edith Vega Jiménez, actuando en nombre y representación de **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, ha presentado Acción de Amparo de Garantías Constitucionales contra la Orden Verbal de Hacer, a través de la cual la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó sacar de la planilla a Nicole Alessandra Briceño Savarain y no le permitió continuar con sus funciones.

I. ACTO IMPUGNADO

Como hemos adelantado, el acto impugnado lo constituye la Orden verbal de Hacer, a través de la cual, supuestamente, la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó sacar de la planilla a **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** y no le permitió continuar con sus funciones.

II. FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA DE AMPARO

La apoderada legal de la amparista, planteó que su representada fue notificada el día 29 de julio de 2020, del Decreto de Personal N°562 de 26 de agosto de 2019, a través del cual se resuelve dejar sin efecto su nombramiento.

Manifiesta que el día 3 de agosto de 2020, **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** se acercó a la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Consejo de Seguridad Pública y solicitó hablar con la Licenciada Candy Agrasales, para que le permitiera continuar con sus funciones y ésta le comunicó que únicamente se le podría permitir si ella llegaba con el Resuelto de parte del Ministerio de la Presidencia, donde se dejaba sin efecto su destitución, en atención a las instrucciones que previamente le había comunicado la Dirección de Recursos Humanos de dicho Ente Ministerial.

Indica que el día 5 de agosto de 2020, estando en tiempo oportuno, presentó Recurso de Reconsideración en contra del Decreto de Personal N°562 de 26 de agosto de 2019, antes aludido, motivo por el cual dicho acto administrativo debía quedar en efecto suspensivo hasta tanto se agotara la vía gubernativa; sin embargo, tal requerimiento no se cumplió.

Así mismo, manifiesta que el día 19 de agosto de 2020, su representada interpuso ante el Ministro de la Presidencia, petición encaminada a que se dejara sin efecto la orden de hacer objeto de la presente causa, sin que a la fecha de interposición de la Acción se le hubiere dado respuesta.

En atención a lo esbozado, es del criterio que el acto impugnado viola el artículo 65 de la Constitución Política, referente al Derecho a Salario, por cuanto la medida adoptada impide que su representada tenga la oportunidad de tener acceso a éste.

Por su parte, considera que el acto recurrido infringe también el contenido del artículo 109 Fundamental, que versa sobre el Derecho a la Salud, habida cuenta que la decisión controvertida la privó del seguro médico, por lo que ahora tiene que cubrir el costo de medicamentos altamente onerosos para mantener una salud estable, máxime si se tiene en cuenta que es paciente de cáncer.

III. INFORME DE LA AUTORIDAD DEMANDADA

Una vez admitida la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales, fue girada la comunicación respectiva al Ministerio de la Presidencia, cuya respuesta fue transmitida mediante las Notas No.023-DVM-2021 de 3 de febrero de 2021 y No.356-2021-AL de 20 de abril de 2021.

A través de las misivas en cuestión, dicha Entidad inicia explicando que **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** fue nombrada mediante Decreto de Personal No.300 de 3 de junio de 2016, en el cargo de Asistente Administrativa I, posición No.11093, Código No.0017051 y salario mensual de B/.2,500.00; cargo del cual tomó posesión el 7 de junio de 2016.

Sigue relatando que no consta en el Expediente de Personal que la amparista pertenezca a alguna Carrera que le otorgue estabilidad en el cargo, ni tampoco que se encuentre amparada por una Ley especial en la cual se establezcan los requisitos que le permitan adquirir tal condición.

En virtud de lo anterior, arguye que se produjo la emisión del Decreto de Personal No.562 de 26 de agosto de 2019, por el cual se dejó sin efecto el nombramiento de la referida servidora pública del cargo que ocupaba dentro del Ministerio de la Presidencia, siendo ese un acto administrativo debidamente fundamentado en el artículo 300 de la Constitución Política, el artículo 629 del Código Administrativo, el artículo 2 del Texto Único de la Ley 9 de 1994, modificado por la Ley 23 de 12 de mayo de 2017, el artículo 35 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000 y la Resolución No.38 de 9 de julio de 2019, emitida por la Dirección General de Carrera Administrativa.

El referido acto administrativo, según afirma la autoridad demandada, fue emitido en virtud que el cargo ocupado por la recurrente obedece al tipo de nombramientos a los que le aplica la facultad discrecional de la que se encuentra investida la autoridad nominadora para declarar sin efecto la designación de un servidor público.

Así mismo, manifiesta que la accionante contó con la oportunidad de presentar Recurso de Reconsideración en contra del citado acto administrativo, mismo que fue resuelto por conducto de la Resolución de Personal No.99 de 31 de agosto de 2020, que, ante la imposibilidad de poder notificársela personalmente a la servidora pública, dicha notificación fue efectuada mediante edicto, de acuerdo a lo previsto en el artículo 94 de la Ley 38 de 2000.

En lo que respecta a la enfermedad crónica que aduce padecer la recurrente, señala que ésta solo ha presentado una certificación médica; sin embargo, dicho documento fue presentado en copia simple y no constaba en el Expediente de Personal de la accionante hasta que fue incorporado como parte de las pruebas correspondientes al Recurso de Reconsideración que interpuso en contra del acto administrativo mediante el cual se le desvinculó de la función pública dentro del Ministerio de la Presidencia.

Así pues, considera que no se cumplen los presupuestos que permitan considerar a la demandante como protegida por el Fuero por Enfermedad al tenor de la Ley 59 de 2005, pues el documento contentivo de la certificación médica fue aportado luego de la fecha de su desvinculación y solo aparece suscrita por un (1) profesional de la medicina y no por dos (2) médicos especialistas, conforme lo exige la normativa.

Como consecuencia de las anteriores argumentaciones, la Autoridad demandada concluye que el procedimiento de desvinculación laboral de **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** no quebrantó las normas constitucionales invocadas en la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales en estudio.

IV. DECISIÓN DEL PLENO

Una vez conocido el contenido del acto administrativo atacado a través de esta vía constitucional, así como la sustanciación de la Acción planteada por la parte actora y los informes de conducta remitidos por la entidad demandada,

procede esta Máxima Corporación de Justicia a resolver lo que en Derecho corresponde.

En primer término, debemos indicar que el Amparo de Garantías Constitucionales es una acción procesal constitucional instaurada para la protección inmediata y concreta de los Derechos Fundamentales que han sido lesionados, restringidos o vulnerados por un acto de Autoridad Pública.

Así, para que el Amparo proceda se requiere que el acto o decisión que se impugne mediante este medio de revisión tenga la capacidad de lesionar, afectar, alterar, restringir, amenazar o menoscabar un Derecho Fundamental, contenido en la Constitución Política o en los Tratados y/o Convenios Internacionales sobre Derechos Humanos aprobados y ratificados por la República de Panamá, que tal acto haya sido emitido por una autoridad pública y no exista otro remedio de orden legal que proteja el Derecho Fundamental quebrantado por el carácter subsidiario o accesorio de la Acción.

En ese sentido, al revisar la Demanda de Amparo de Garantías Constitucionales, observamos que con su presentación se acusa la violación al Derecho al Salario y el Derecho a la Salud, producto de la Orden Verbal de Hacer, a través de la cual la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó sacar de la planilla a **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** y no le permitió continuar con sus funciones, pese a su interposición de un Recurso de Reconsideración.

Por lo cual, esta Corporación de Justicia se aboca al análisis de los argumentos presentados por la amparista, a fin de determinar si la actuación llevada a cabo por la autoridad impugnada es conforme a derecho o si por el contrario, vulnera Garantías Fundamentales.

En esa dirección, al pasar revista del libelo de la Acción de Amparo promovida, se desprende que los cargos de infracción de la Demanda descansan medularmente en que, desde la óptica de la actora, la precitada Orden Verbal de

Hacer, le impidió continuar con sus funciones, todo ello pese a que el Decreto de Personal No.562 de 26 de agosto de 2019, por el cual se dejó sin efecto el nombramiento de la referida servidora pública del cargo que ocupaba dentro del Ministerio de la Presidencia, no se encontraba en firme y ejecutoriado; con la consecuente afectación de los derechos al salario y a la salud, que aduce le han sido vulnerados.

En este punto, resulta preciso aclarar que la Acción fue admitida en virtud que, en lo que respecta a la acreditación de la existencia de la referida orden verbal, si bien, en un principio esta Máxima Corporación de Justicia indicó que la verificación de una orden verbal se hacía mediante la aportación de dos (2) testigos hábiles que declararen sobre su existencia; no obstante, ello cambió por virtud del Acuerdo emitido en la Sesión de 12 de junio de 2008, en la que el Pleno, en aras de establecer una postura más garantista sobre el tema y con ello rectificar y actualizar las decisiones que, hasta el momento, se habían expuesto, dispuso que *“Si la orden de hacer o no hacer es verbal no se requerirá, como la jurisprudencia lo ha venido estableciendo, la declaración de dos testigos; bastará con la manifestación expresa de no haber podido obtener dicha orden.”*

A partir de ese momento, de manera uniforme este Tribunal ha mantenido el criterio consignado en el referido Acuerdo; así, por ejemplo, vale la pena referirnos al Fallo de 7 de abril de 2010, por medio del cual el Pleno señaló lo citado a continuación:

“En efecto, en causas como la que ahora se examina, jurisprudencia reiterada del Pleno se ha pronunciado en el sentido que, cuando la orden de hacer o de no hacer es de naturaleza implícita o de carácter verbal, a los efectos de su acreditación es necesario prueba documental preconstituida, consistente en la deposición de dos testigos hábiles, de conformidad con lo que establece el artículo 48 de la ley 135 de 1943, aplicada por analogía. No obstante, mediante acuerdo del Pleno de la Corte Suprema de Justicia, de 12 de junio de 2008, en vías de preservar las nuevas tendencias garantista de esta Corporación de Justicia, y actualizar las decisiones del Pleno, se adoptaron varios criterios para la admisión de la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales; entre ellos, si la orden de hacer o no hacer es verbal no se requerirá, como la jurisprudencia lo ha venido estableciendo, la declaración de los dos testigos, bastará con la manifestación expresa del amparista de la existencia de dicha orden, con la posterior comprobación de lo afirmado con el informe de conducta de la autoridad demandada.”

Tal como puede apreciarse, en lo que respecta a la acreditación de la existencia de la orden verbal, conforme se dispuso en el referido Acuerdo de 12 de

junio de 2008, basta que sea manifestada para que la misma se considere como existente hasta tanto sea comprobada por la Autoridad demandada en el respectivo informe de conducta.

Ahora bien, observamos en el presente caso que los argumentos de la entidad demandada están enfocados en la defensa de la fundamentación del acto administrativo por medio del cual se resolvió la desvinculación de **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** y de su acto confirmatorio.

A este respecto, cabe destacar que la entidad demandada en su Informe no se pronunció sobre el fundamento que motivó la interposición del presente Amparo, sino que ubicó su defensa en aspectos que no fueron los abordados como motivantes de la afectación de las garantías constitucionales aducidos por la actora.

En ese contexto, debemos aclarar que la Acción de Amparo que ocupa nuestra atención no ataca el acto administrativo que decide la desvinculación de **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, es decir, el Decreto de Personal N°562 de 26 de agosto de 2019; sino que versa sobre la posible infracción constitucional ocasionada por la Orden Verbal de Hacer, proferida por la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia, que le impidió continuar con sus funciones mientras se resolvía el Recurso de Reconsideración presentado, motivo por el cual, el análisis de este Pleno de la Corte Suprema de Justicia se abocará sobre este último aspecto y no sobre el Decreto de Personal desvinculatorio, tomando en consideración la postura que sobre la acreditación de la existencia de una orden Verbal, se ha adoptado en los últimos tiempos.

Sobre el particular, luego de hacer la respectiva confrontación de los cargos de infracción expuestos por el accionante y las actuaciones surtidas en la etapa administrativa, se pone de relieve que el Ministerio de la Presidencia mediante el aludido Decreto de Personal No.562 de 26 de agosto de 2019, notificado el 29 de julio de 2020, dejó sin efecto el nombramiento de la recurrente,

aduciendo en la parte motiva de dicho acto administrativo que ésta no fue incorporada a la Carrera Administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo.

Del mismo modo, se observa que el día 5 de agosto de 2020, la amparista interpuso Recurso de Reconsideración en contra de la decisión primigenia, el cual fue resuelto mediante la Resolución de Personal No.99 de 31 de agosto de 2020, que decidió confirmar la decisión de primera instancia.

Siendo así, resulta oportuno iniciar el presente análisis trayendo a colación el contenido de los artículos 168 y 170 de la Ley 38 de 2000, que se refieren al Recurso de Reconsideración, de la siguiente manera:

“Artículo 168. El recurso de reconsideración podrá ser interpuesto dentro de los cinco días hábiles, contados a partir de la notificación de la resolución de primera o única instancia.”

“Artículo 170. El recurso de reconsideración, una vez interpuesto o propuesto en tiempo oportuno y por persona legitimada para ello, se concederá en efecto suspensivo, salvo que exista una norma especial que disponga que se conceda en un efecto distinto”.

De la primera de las normas citadas se desprende con meridiana claridad que el legislador concibió un término de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de una resolución de primera o única instancia, para que el afectado con dicha decisión pudiera presentar el denominado Recurso de Reconsideración.

El término al que hace alusión dicha excerta, refiere a lo que se conoce como el *“Término de Ejecutoría”*, que no es más que el lapso de tiempo que le otorga la normativa a una persona, luego de proferida la decisión administrativa o judicial respectiva, para presentar los recursos establecidos en la Ley a objeto de hacer valer su Derecho de Defensa.

En este punto, resulta importante resaltar que mientras tanto no haya transcurrido dicho término de ejecutoría, la resolución respectiva no puede surtir efectos, en virtud que no se encuentra ejecutoriada y en firme, y es que, como hemos venido señalado, el aludido término tiene por objeto que la parte que se considere agraviada por una decisión pueda recurrirla.

En consecuencia, el factor que permite determinar si una decisión se encuentra ejecutoriada y en firme, surtiendo efectos, recae en el hecho que alguna de las partes presente o no, en el plazo pertinente, escrito impugnativo, en los casos en que dichos recursos tengan fundamento en la normativa legal correspondiente.

Por otro lado, también se observa que conforme lo dispone la segunda norma transcrita, dicho Recurso de Reconsideración debe ser concedido en efecto suspensivo, lo que implica que los efectos de acto administrativo atacado deben suspenderse hasta tanto se resuelva el medio impugnativo. Esto se desprende de la atenta lectura del numeral 43 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, referente al denominado efecto suspensivo, que a su letra dice:

“**Artículo 201.** Los siguientes términos utilizados en esta Ley y sus reglamentos, deben ser entendidos conforme a este glosario:

...

43. **Efecto suspensivo.** Aquél en que se conceden los recursos ordinarios instituidos en esta Ley (reconsideración y apelación), según el cual se suspenden los efectos y ejecución de la resolución impugnada mientras se surte la reconsideración o la segunda instancia.”

En estos términos, el bloque normativo invocado pone de relieve dos (2) aspectos trascendentales sobre las resoluciones administrativas y los medios de impugnación habidos en esa esfera, a saber:

1) Que la Resolución administrativa no surte efectos hasta tanto se encuentre debidamente ejecutoriada y en firme, lo cual ocurre cuando habiendo transcurrido el plazo de ejecutoría, no se presenten medios impugnativos.

2) Tanto el Recurso de Reconsideración como el de Apelación, por regla general, son concedidos en efecto suspensivo, lo que implica la suspensión de los efectos de la Resolución Administrativa, mientras los medios impugnativos no sean resueltos.

Ahora bien, en el caso que ocupa nuestro estudio, en base a los criterios jurisprudenciales habidos a partir del 12 de junio de 2008, en lo referente a las órdenes verbales, se desprende que existe la presunción que verbalmente la

Directora de la Oficina Institucional de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó separar de planilla e impidió continuar con sus funciones a **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, cuando aún el acto administrativo contentivo de su desvinculación se encontraba en el lapso de ejecutoría, por tanto, no se encontraba en firme y no surtía efectos jurídicos.

Igualmente, tampoco consta que una vez la hoy amparista presentara el Recurso de Reconsideración, el mismo le haya sido concedido en efecto suspensivo, lo que hubiese implicado que ésta se mantuviera en su puesto de trabajo hasta que el medio impugnativo fuese resuelto.

Lo anterior, en concordancia además con el numeral 11 del artículo 94 de la Resolución N°5 de 25 de enero de 2018, por medio del cual se adopta el Reglamento Interno del Ministerio de la Presidencia, que establece como un derecho de los servidores públicos de dicho Ente Ministerial de recurrir las decisiones de las autoridades administrativas. La excerta en cuestión dispone medularmente lo siguiente:

“ARTÍCULO 94: DE LOS DERECHOS: Todo servidor público del Ministerio de la Presidencia tendrá, independientemente de otros, los derechos siguientes:

...

11. Recurrir las decisiones de las autoridades administrativas;

...”

Tal como se puede colegir, la norma citada reconoce el derecho que poseen los servidores públicos del Ministerio de la Presidencia de recurrir las decisiones proferidas por las autoridades administrativas, situación que evidentemente implica que a los referidos funcionarios le deben ser respetados tanto los términos de ejecutoría respectivos, así como los efectos por los cuales debe conceder los Recursos interpuestos; sin embargo, en sus descargos, la entidad requerida, en sus informes explicativos de conducta, lo que , indicó es que por conducto de la Resolución de Personal No.99 de 31 de agosto de 2020, notificada mediante edicto el 11 de septiembre de 2020, de acuerdo a lo previsto

en el artículo 94 de la Ley 38 de 2000, resolvió el Recurso de Reconsideración interpuesto por la demandante.

En este punto, debe tenerse presente que conforme lo indicó Doctor Rogelio Pérez Valdivieso, Médico especialista en Cirugía General y Endocrina, a través de la Certificación de 4 de agosto de 2020¹, **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, fue operada el 11 de julio de 2009, por Cáncer de Tiroides y actualmente se encuentra recibiendo medicación Levotiroxina 150 mcg cada día.

Por ende, es una persona que, en principio, goza de la presunción del padecimiento de una enfermedad crónica, lo que implica que pudiera considerársele amparada con la protección laboral reconocida en la Ley 59 de 2005, *“que adopta normas de protección laboral para las personas con enfermedades crónicas, involutivas y/o degenerativas que produzcan discapacidad laboral”*, reformada por la Ley 25 de 2018, hasta tanto el Ente Ministerial demandado verifique dicho padecimiento y si el mismo le ocasiona o no, algún tipo de discapacidad laboral.

Todo lo previamente expuesto, lleva a esta Máxima Corporación de Justicia a determinar que le asiste la razón a la activadora constitucional cuando manifiesta que la actuación impugnada vulnera sus Derechos al Salario y a la Salud, ambos resguardados en nuestra carta Magna.

En consecuencia, concluye esta máxima Corporación de Justicia que la Orden Verbal de Hacer, de la cual se presume su existencia, a través de la que la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó sacar de la planilla a **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN** y no le permitió continuar con sus funciones, vulneró los artículos 65 y 109 de la Constitución Política, por lo que debe concederse la Acción de Amparo de Garantías Constitucionales presentada, y en esos términos nos pronunciaremos.

¹ Cfr. Foja 21 del Expediente Judicial.

PARTE RESOLUTIVA

En mérito de lo expuesto, el PLENO de la Corte Suprema de Justicia, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **CONCEDE** la Acción de Amparo de Garantías presentada por Licenciada Julie Edith Vega Jiménez, actuando en nombre y representación de **NICOLE ALESSANDRA BRICEÑO SAVARAIN**, en consecuencia, **REVOCA** la Orden Verbal de Hacer, a través de la cual la Directora de Recursos Humanos del Ministerio de la Presidencia ordenó sacarla de la planilla y no le permitió continuar con sus funciones, y **ORDENA** el pago de los salarios dejados de percibir desde que le fuera notificado del Decreto de Personal N°562 de 26 de agosto de 2019, a través del cual se resuelve dejar sin efecto su nombramiento, hasta la fecha de notificación de la Resolución de Personal No.99 de 31 de agosto de 2020, que resuelve el Recurso de Reconsideración interpuesto en contra de la decisión primigenia.

Notifíquese;

CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO

OLMEDO ARROCHA OSORIO
MAGISTRADO

JOSÉ E. AYÚ PRADO CANALS
MAGISTRADO

CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

MARIBEL CORNEJO BATISTA
MAGISTRADA

HERNÁN A. DE LEÓN BATISTA
MAGISTRADO

LUIS R. FÁBREGA S.
MAGISTRADO

MARÍA EUGENIA LÓPEZ ARIAS
MAGISTRADA

ANGELA RUSSO DE CEDEÑO
MAGISTRADA

YANIXSA Y. YUEN
SECRETARIA GENERAL