



REPÚBLICA DE PANAMÁ

ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO, ADMINISTRATIVO Y LABORAL

EXPEDIENTE N° 869-19

MAGISTRADO LUIS R. FÁBREGA S.

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCION PRESENTADA POR EL LICENCIADO LUIGGI COLUCCI, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE LIONETT PLICETT RODRIGUEZ, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCION N° 326 DE 22 DE JULIO DE 2019, EMITIDA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACION, SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

Panamá, veintinueve (29) de diciembre de dos mil veintinueve (2021).

VISTOS:

El Licenciado Luiggi Colucci, actuando en nombre y representación de LIONETT PLICETT RODRIGUEZ, ha presentado ante la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, emitida por el SERVICIO NACIONAL DE MIGRACION, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones (Cfr. fs. 2-13 del expediente judicial)

Luego de repartida esta demanda, el Magistrado Sustanciador procedió a hacer el escrutinio de admisibilidad, para lo cual dictó la Resolución de 11 de diciembre de 2019, mediante la cual se admitió la misma; se envió copia a la Directora General del Servicio Nacional de Migración para que rindiese un informe explicativo de conducta; se le corrió traslado al Procurador de la Administración, para que contestara el libelo; y se abrió la causa a pruebas; decisión que fue confirmada por el resto de los Magistrados que conforman la Sala Tercera a través del Auto de 24 de agosto de 2020 (Cfr. fs. 341 y 395-401 del expediente judicial).

Seguidamente, se continuaron los trámites procesales correspondientes, encontrándose el presente proceso en estado de resolver el fondo; labor a la cual se aboca este Tribunal, no sin antes hacer una síntesis de los hechos y el Derecho que fundamentan las pretensiones de la parte actora, así como la posición que al

respecto tiene la funcionaria acusada, y quien representa sus intereses, el Procurador de la Administración.

I. PRETENSIONES FORMULADAS; HECHOS U OMISIONES QUE FUNDAMENTAN LA DEMANDA; NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLADAS Y CÓMO LO HAN SIDO; ALEGATO DE CONCLUSIÓN.

La parte actora solicita a este Tribunal que declare nula, por ilegal, la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, confirmada por la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, mediante la cual la Directora General del Servicio Nacional de Migración: 1) Dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, por cuyo conducto se reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria; y 2) Revocó el cargo y el reconocimiento de dicha servidora pública al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria, de acuerdo con los artículos 18 (numeral 4), 128 y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015 (Cfr. f. 3 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, pide que se declare el reintegro de PLICETT RODRÍGUEZ como servidora pública de Carrera Migratoria, en la misma posición, salario y condiciones laborales que mantenía al momento de dictarse la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, acusada de ilegal; y que se ordene el pago de las prestaciones económicas dejadas de percibir hasta el momento de su reintegro (Cfr. f. 4 del expediente judicial).

Entre los hechos y las omisiones en los que funda tales pretensiones, el abogado de la demandante señala que mediante Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, suscrita por el Subdirector General y por el Jefe de la Unidad de Recursos Humanos del Servicio Nacional de Migración, se confirió a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ el cargo de Servidora Pública de Carrera Migratoria en el puesto de Supervisor de Migración III; y que a través de la Resolución N° 160 de

20 de agosto de 2018, suscrita por el Director General de la institución, se corrigió la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, en el sentido de reconocer a la prenombrada su incorporación a la Carrera Migratoria a partir del 12 de marzo de 2014, en la posición de Supervisor de Migración III (Cfr. f. 4 del expediente judicial).

No obstante lo anterior, indica que por medio de la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, la actual Dirección General del Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016 y, en consecuencia, canceló a PLICETT RODRÍGUEZ el cargo y el reconocimiento de estatus de Carrera Migratoria, *"...tras sostener, única y exclusivamente, que no se cuenta con la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina, que es un requisito de ingreso a la incorporación al régimen de Carrera Migratoria."* (Cfr. f. 4 del expediente judicial).

Contra esta última decisión, argumenta el letrado, interpuso un recurso de reconsideración que dio lugar a la expedición de la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, que confirmó en todas sus partes el acto administrativo demandado de ilegal, acotando que ambas actuaciones (originaria y confirmatoria) se encuentran viciadas de nulidad (Cfr. f. 5 del expediente judicial).

Lo anterior, por considerar que se han violado las siguientes normas legales y reglamentarias:

1. El artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, que regula las causas por las cuales se perderá la condición de servidor público de Carrera Migratoria; puesto que, conforme argumenta, *"...dentro de las causas taxativamente señaladas en la Ley para perder la condición de servidor público de Carrera Migratoria, no está contemplado el hecho que en el expediente laboral del funcionario no se encuentre la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina, por lo que aludir a dicho señalamiento para sustentar una medida de cancelación o revocatoria de la categoría de funcionario de Carrera Migratoria, que es lo que hace el acto administrativo impugnado y su resolución confirmatoria, claramente*

conculca el artículo 140 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015.” (Cfr. fs. 5-6 del expediente judicial).

2. El artículo 52 (numeral 4) de la Ley 38 de 2000, sobre el vicio de nulidad absoluta en el cual se incurre cuando los actos administrativos son dictados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal; ya que a través del acto administrativo impugnado, la funcionaria acusada dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, sin embargo, perdió de vista que el acto en firme que reconoció a la servidora pública su estatus de Carrera Migratoria fue la Resolución N° 160 de 20 de agosto de 2018; por lo que califica de ilegal que a su representada se le hubiese cancelado dicha condición laboral con sustento en la anulación de una resolución incorrecta (Cfr. f. 6 del expediente judicial).

3. El artículo 18 (numeral 4) del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, que establece como función del Consejo de Ética y Disciplina, velar por la correcta aplicación del Procedimiento Especial de Ingreso, mediante la auditoría de expedientes, previo reconocimiento de estatus de Carrera Migratoria. Al respecto, el apoderado judicial de la actora alega que en el acto administrativo impugnado se expuso que durante el proceso de acreditación a la Carrera Migratoria de PLICETT RODRÍGUEZ no se cumplió con lo dispuesto por la norma reglamentaria citada; sin embargo, tal criterio pasa por alto que ello es un requisito de ingreso a dicho régimen laboral, lo cual no resultaba aplicable a la funcionaria, porque la misma *“...ya había transitado por el cumplimiento de los requisitos de ingreso al régimen de carrera y no era dable ni correcto, volverla a someter al cumplimiento de requisitos de ingresos y menos para dictar una medida que le afecta derechos subjetivos.”* (Cfr. f. 7 del expediente judicial).

4. El artículo 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, según el cual, corresponderá al Consejo de Ética y Disciplina velar por la correcta aplicación del Procedimiento Especial de Ingreso y la emisión del certificado que confiere el estatus de Carrera Migratoria; norma reglamentaria que el accionante estima

violada por la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, al haberse expuesto en la misma que LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ fue incorporada a la Carrera Migratoria sin haber atendido lo preceptuado por la disposición citada, lo que, a su juicio, no resulta aplicable, dado que la funcionaria *"...ya había transitado por el cumplimiento de los requisitos de ingreso al régimen de carrera y no era dable ni correcto, volverla a someter al cumplimiento de requisitos de ingresos y menos para dictar una medida que le afecta derechos subjetivos."* (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

5. El artículo 128 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, que establece que aquellos servidores públicos que ocupen cargos de secretaría ejecutiva, asistente ejecutivo y asesores, los cuales son de libre nombramiento y remoción, no podrán solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, a través del Procedimiento Especial de Ingreso. En tal sentido, afirma el abogado de la demandante que esta norma reglamentaria fue invocada como sustento del acto administrativo impugnado, no obstante, asegura que se *"...pasa por alto, en primer lugar, que a Plicett Rodríguez no se le atribuyó el cargo de haber ocupado alguna posición que le impidiera solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria; y en segundo lugar, que Plicett Rodríguez no ha desempeñado cargo alguno como secretaria ejecutiva, asistente ejecutiva o asesora dentro del Servicio Nacional de Migración; por el contrario, los cargos que desempeñó fueron los de Inspector de Migración y Supervisor de Migración, que de ninguna manera le impedían ingresar a Carrera Migratoria."* (Cfr. f. 8 del expediente judicial).

6. El artículo 155 de la Ley 38 de 2000, relativo al deber de motivar los actos administrativos que afecten derechos subjetivos; precepto jurídico que, en opinión del letrado, ha sido quebrantado por el acto acusado de ilegal, porque para dejar sin efecto el estatus de Carrera Migratoria de LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ: no se utiliza el artículo 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015 como fundamento; se esgrime la anulación de una resolución que no es la que otorga la condición de servidora pública de Carrera Migratoria; se emplea como fundamento

de Derecho, normas legales y reglamentarias que no son aplicables a la funcionaria, dado que aluden a requisitos de ingreso que ya habían sido cumplidos por la misma (Cfr. fs. 9-10 del expediente judicial).

7. El artículo 62 de la Ley 38 de 2000, que contempla los supuestos en los que las entidades públicas podrán revocar oficiosamente una resolución en firme en la que se reconozcan derechos subjetivos. Arguye la parte actora, que la revocatoria oficiosa de los actos administrativos que otorgaron a PLICETT RODRÍGUEZ el estatus de Carrera Migratoria, no se sustentó en ninguno de los supuestos que prevé la norma legal citada, ni se ajustó al procedimiento de consulta en ella regulado, es decir, que no se pidió la opinión de la autoridad correspondiente (Cfr. fs. 10-11 del expediente judicial).

8. El artículo 36 de la Ley 38 de 2000, que prohíbe la emisión de actos con infracción de una norma jurídica vigente, aunque provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo. Sobre el particular, expone el apoderado judicial de la actora que el quebrantamiento de esta norma deriva, a su vez, de la infracción de los artículos 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, 62 y 155 (numeral 4) de la Ley 38 de 2000, cuyo concepto de la violación se ha resumido en párrafos anteriores (Cfr. fs. 11-12 del expediente judicial).

9. El artículo 47 de la Ley 38 de 2000, acerca de la prohibición de establecer requisitos o trámites no previstos en las disposiciones legales y reglamentarias para su debida ejecución. Afirma el abogado de la demandante, que con la emisión de los actos administrativos impugnados, quedaron materializados varios requisitos y trámites no previstos en la normativa que regula la materia para desacreditar a un funcionario de la Carrera Migratoria: por causa distinta a las establecidas en la ley y en el reglamento; dejando sin efecto un acto administrativo que no es el que le confirió dicho estatus; imponiéndole cumplir nuevamente con los requisitos de ingreso; y utilizando un supuesto discrecional para revocar oficiosamente un acto administrativo que reconoció un derecho subjetivo (Cfr. f. 12 del expediente judicial).

II. INFORME DE CONDUCTA REQUERIDO A LA FUNCIONARIA

ACUSADA.

Mediante la Nota N° SNM-DG-1278-19 de 18 de diciembre de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Migración rindió su informe explicativo de conducta, señalando, entre otras cosas, que LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ laboró en el Servicio Nacional de Migración desde el 18 de abril de 2012 hasta el 29 de agosto de 2019, desempeñando puestos de entera confianza, ocupando diversos cargos de alto grado de responsabilidad y cercanía con la Dirección General y otros (Cfr. f. 343 del expediente judicial).

Indica, seguidamente, que *"Mediante nota con fecha del 12 de julio del 2019, el Consejo de Ética y Disciplina, como garante de la transparencia del proceso especial y ordinario de ingreso al régimen de Carrera Migratoria...hace del conocimiento de la Dirección General del Servicio Nacional de Migración, que luego de haber revisado minuciosamente el proceso de acreditación de la señora LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, dicha acreditación se dio en contravención de lo que dispone el artículo 18, numeral 4 y 139 del Decreto Ejecutivo No. 138 del 04 de mayo del 2015 toda vez que su acreditación no contó con la auditoría previa que debía realizar el Consejo de Ética y Disciplina, del Servicio Nacional de Migración. Por lo cual, según el criterio del Consejo de Ética y Disciplina, la acreditación de la señora LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, fue realizada en contravención de lo que estipula la Ley 9 de 22 de junio 1994 y el Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 2015."* (Cfr. f. 344 del expediente judicial).

Dado el informe presentado por el Consejo de Ética y Disciplina, manifiesta la Directora General del Servicio Nacional de Migración, que se procedió a dejar sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que acreditó a la funcionaria en la Carrera Migratoria; decisión contra la cual la misma interpuso recurso de reconsideración, debidamente resuelto a través de la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, que confirmó el acto originario (Cfr. f. 344 del expediente judicial).

III. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR EL PROCURADOR DE LA ADMINISTRACIÓN, EN REPRESENTACIÓN DE LOS INTERESES DEL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN.

En cumplimiento de lo dispuesto por el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 2000, el Procurador de la Administración remitió a esta Sala la Vista N° 1233 de 18 de noviembre de 2020, a través de la cual contestó la demanda de plena jurisdicción que dio origen a este proceso contencioso administrativo, solicitando al Tribunal se sirva declarar que no es ilegal la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019 y, por tanto, se desestimen las demás pretensiones de la parte; criterio que, en lo medular, se fundamentó en lo siguiente:

“La decisión contenida en el acto objeto de la controversia, tuvo su fundamento, según se desprende del Informe de Conducta suscrito por la Directora General del Servicio Nacional de Migración, en que, mediante la Nota de 12 de julio de 2019, el Consejo de Ética y Disciplina de la institución, el cual es el garante de la transparencia del proceso especial y ordinario de ingreso al régimen de Carrera Migratoria, de acuerdo a lo que establece el Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, puso en conocimiento de la Dirección General de esa entidad lo que a continuación se transcribe:

‘...luego de haber revisado minuciosamente el proceso de acreditación de la señora NASTASSJA MARIEL RENGIFO BATISTA, dicha acreditación se dio en contraversión (sic) a lo establecido en el artículo 18, numeral 4 y 139 del Decreto Ejecutivo No.138... toda vez que en el expediente de Carrera Migratoria no reposa certificación de auditoria (sic) de expediente realizada por este Consejo impidiéndole a este cumplir con sus Funciones...’

En ese escenario, para tener una mayor aproximación de lo descrito, nos permitimos transcribir los artículos 18 (numeral 4) y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015...

En este contexto, debemos destacar que el informe elaborado por el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, sirvió de base para dejar sin efecto la acreditación de carrera migratoria efectuada a la actora, por medio del acto objeto de reparo, el cual fue reconsiderado por Lionett Plicett Rodríguez, lo que se traduce a la oportunidad que le brindó la institución demandada para recurrir la medida adoptada...

De igual manera, resulta oportuno señalar que la Resolución 357 de 1 de agosto de 2019, confirmatoria del acto original, se determinó que, la omisión de no contar con la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina de la entidad demandada, como ya hemos explicado, era un trámite fundamental para que Lionett Plicett Rodríguez, fuera acreditada como servidora de Carrera Migratoria;

pues recae sobre dicha corporación el deber de supervisar el cumplimiento de los procedimientos de ingreso establecidos, tal como lo atribuyen los artículos 18 (numeral 4) y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015..." (Cfr. fs. 403-409 del expediente judicial).

En su alegato de conclusión, el referido servidor público reitera los descargos expuestos en su contestación de la demanda, y en cuanto a la actividad probatoria desplegada por las partes en este negocio, destaca la escasa eficiencia de las pruebas aportadas y aducidas por el accionante, situación que lo conduce a determinar la inobservancia del imperativo procesal de la carga de la prueba, contemplado en el artículo 784 del Código Judicial (Cfr. fs. 450-453 del expediente judicial).

CONSIDERACIONES Y DECISIÓN DE LA SALA TERCERA

- Competencia del Tribunal sobre las pretensiones procesales y litigio a desatar

En atención a lo dispuesto en los artículos 206 (numeral 2) de la Constitución Política de la República de Panamá, 97 (numeral 1) del Código Judicial y 42a de la Ley 135 de 1943, sobre la atribución del Tribunal de lo Contencioso Administrativo para conocer y resolver los procesos que se originen de acciones tendientes a la declaratoria de ilegalidad de actos administrativos, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia procederá a examinar y, consecuentemente, a decidir la controversia que se nos plantea, la cual consiste en determinar si la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, confirmada por la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, mediante la cual la Directora General del Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación en Carrera Migratoria, en el puesto de Supervisor de Migración III, es violatoria de los artículos 18 (numeral 4), 128, 139 y 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015; 36, 47, 52, 62 y 155 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000, que son las

normas legales y reglamentarias que la parte actora aduce infringidas por el acto administrativo impugnado.

Y como corolario de lo anterior, si es procedente o no acceder a las demás pretensiones formuladas en esta demanda, a saber, que se declare el reintegro de PLICETT RODRÍGUEZ como servidora pública de Carrera Migratoria, en la misma posición, salario y demás condiciones laborales que mantenía al momento de emitirse el acto administrativo impugnado; y que se ordene el pago de todas las prestaciones económicas dejadas de percibir, hasta la fecha de su reintegro.

Es dable anotar que los argumentos en que se sustenta la violación de las disposiciones invocadas, y sobre los cuales debe gravitar el examen de legalidad que nos corresponde realizar *—en atención a los principios dispositivo y de congruencia—* se sintetizan en los siguientes puntos:

1. Que la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, que dejó sin efecto el acto administrativo que reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria no se fundamentó en ninguna de las causas que, para la pérdida de dicho estatus, establece el artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, ni en alguno de los supuestos que, para la revocatoria oficiosa de los actos administrativos que reconozcan derechos a favor de terceros, dispone el artículo 62 de la Ley 38 de 2000. Por el contrario, se incurrió en la prohibición del artículo 47 del mismo texto legal, consistente en exigir requisitos o trámites no previstos por la normativa que regula la materia.

2. Que mediante la citada Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, se dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, sin embargo, el acto administrativo en firme que le otorgó el estatus de Carrera Migratoria a PLICETT RODRÍGUEZ fue la Resolución N° 160 de 20 de agosto de 2018; situación que configura el vicio de nulidad absoluta que prevé el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000.

3. Que los artículos 18 (numeral 4) y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, los cuales sustentan el acto administrativo impugnado, y se refieren a los

requisitos y trámites del procedimiento especial de ingreso, no resultan aplicables al caso en estudio, puesto que cuando PLICETT RODRÍGUEZ fue incorporada a la Carrera Migratoria, se dio cumplimiento a los mismos.

4. Que el artículo 128 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015 tampoco resulta aplicable a la situación bajo examen, porque la servidora pública en mención no desempeñó ninguno de los cargos excluidos del Procedimiento Especial de Ingreso.

5. Que producto de las anteriores violaciones legales y reglamentarias, el Servicio Nacional de Migración incurrió en la prohibición de emitir actos administrativos con infracción de normas jurídicas vigentes (artículo 36 de la Ley 38 de 2000).

Determinadas las pretensiones de fondo y los puntos materia de la controversia que se nos plantea, los suscritos expondrán algunas acotaciones acerca de la Carrera Migratoria; seguidamente harán un breve recuento de los hechos que emanan del caudal probatorio incorporado al presente proceso; y luego indicarán las razones y los fundamentos legales que motivan su decisión. Lo anterior, de conformidad con el artículo 990 del Código Judicial, sobre las reglas de conformidad con las cuales se dictarán las sentencias, norma aplicable supletoriamente en este tipo de procesos por así disponerlo el artículo 57c de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946.

- Carrera Migratoria. Ingreso y pérdida de la condición de servidor público de Carrera Migratoria.

Este Tribunal se remite al Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, "*Que crea el Servicio Nacional de Migración, la Carrera Migratoria y dicta otras disposiciones*", específicamente al Título X, Capítulo I, artículos 99-101, sobre la Carrera Migratoria, en los cuales se expresa que su propósito es establecer un régimen laboral especial fundado en criterios de igualdad, mérito, honestidad, transparencia, capacidad y eficiencia; que los requisitos y los procedimientos para

los nombramientos, ascensos, traslados, suspensiones y destituciones, serán establecidos por el reglamento de dicho Decreto Ley; y que el ingreso de los servidores públicos a esta Carrera Pública estará condicionado a procedimientos de selección basados en su capacidad, competencia, mérito, moral, igualdad de oportunidades y condiciones psicofísicas, todo lo cual será comprobado mediante instrumentos válidos, idóneos y pertinentes de medición, previamente establecidos en el reglamento de dicho Decreto Ley.

Dicho texto reglamentario, en este caso, viene a ser el Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, en el cual se desarrollan varios aspectos de la Carrera Migratoria, como lo es el ingreso de los funcionarios a este régimen laboral, lo cual puede darse a través del Procedimiento Ordinario o del Procedimiento Especial de Ingreso.

En relación con el Procedimiento Ordinario, vale destacar que el mismo es aplicable a los servidores públicos del Servicio Nacional de Migración nombrados con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, y se encuentra regulado en este último, en el Título III, Capítulo III, artículos 40-56, de los cuales se destaca lo siguiente: que los requisitos y los procedimientos para el desarrollo del proceso de reclutamiento y selección serán establecidos en el Manual que elabore la Unidad de Recursos Humanos; que el ingreso del servidor público a la Carrera Migratoria deberá cumplir con los protocolos dispuestos para tal fin, los cuales deberán contener, como mínimo, entrevistas y evaluación de conocimientos básicos en materia de migración; que dicho proceso será evaluado por la Unidad de Recursos Humanos y el Consejo Interno; y que el proceso de reclutamiento y selección se compondrá de las siguientes etapas: convocatoria, métodos de selección, selección de aspirantes, formación, nombramiento, período probatorio y certificación de estatus de Carrera Migratoria.

Por su parte, el Procedimiento Especial de Ingreso, también denominado, Ingreso Excepcional a la Carrera Migratoria, se encuentra regulado en el Título VII, Capítulo I, artículos 126-139, del citado texto reglamentario, y tendrán acceso

al mismo todos los funcionarios nombrados antes de la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, excepto los servidores públicos que ocupen cargos de secretaria ejecutiva, asistente ejecutivo y asesores, los cuales serán de libre nombramiento y remoción. No obstante, podrán solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, a través del Procedimiento Especial de Ingreso, los servidores públicos con funciones ligadas a trámites administrativos y migratorios.

Es válido resaltar, que este Procedimiento Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria fue concebido para incorporar automáticamente a dicho régimen laboral, a los servidores públicos del Servicio Nacional de Migración en funciones, que demostraran poseer el perfil del cargo, que aprobaran la evaluación de conocimiento que establece el Decreto Ley 3 de 2008 y el Decreto Ejecutivo 138 de 2015, y que solicitaran su ingreso a la Carrera Migratoria, debiendo cumplir con los requisitos contemplados en el artículo 32 del citado texto reglamentario, a saber, ser de nacionalidad panameña, ser mayor de edad, encontrarse en condiciones psicofísicas compatibles con el desempeño de las funciones correspondientes a la posición con la que ingresa, no haber sido condenado por delito doloso contra la Administración Pública o defraudación fiscal, y poseer grado de educación media u otros grados superiores.

También hay que subrayar, en cuanto al Procedimiento Especial de Ingreso, que de conformidad con el Decreto Ejecutivo 138 de 2015, es la Unidad de Recursos Humanos, a través de la Sección de Análisis Técnico, la que deberá evaluar los expedientes de los servidores públicos en funciones que aspiren ingresar a la Carrera Migratoria, y es el Consejo de Ética y Disciplina al que le corresponde velar por la correcta aplicación de dicho procedimiento, así como la emisión del certificado que confiere el estatus de Carrera Migratoria. Para una mejor comprensión, procedemos a citar el texto de estas normas reglamentarias:

“Artículo 132. La Unidad de Recursos Humanos, a través de la Sección de Análisis Técnico, deberá evaluar los expedientes de los servidores públicos en funciones, sin interrupción y sin ningún tipo de discriminación, a partir del inicio del procedimiento especial de ingreso, que finalizará en un (1) año, contado a partir de la entrada en vigencia del presente Decreto Ejecutivo.

"Artículo 134. Los servidores públicos que aspiren a ingresar a la Carrera Migratoria, a través del procedimiento especial de ingreso, deberán actualizar sus expedientes a fin de facilitar la evaluación de sus antecedentes, para su incorporación."

"Artículo 139. Corresponderá al Consejo de Ética y Disciplina velar por la correcta aplicación del procedimiento especial de ingreso y la emisión del certificado que confiere en estatus de Carrera Migratoria."

"Artículo 18. Son funciones del Consejo de Ética y Disciplina las siguientes:

...
4. Velar por la correcta aplicación del Procedimiento Ordinario y Procedimiento Especial de Ingreso, mediante la auditoría de expedientes previo conocimiento de estatus de Carrera Migratoria.
..."

Lo anterior es en relación con el ingreso a la Carrera Migratoria.

Ahora, en torno a la pérdida del estatus de Carrera Migratoria, el Decreto Ejecutivo 138 de 2015, en el Título VIII, Capítulo I, artículo 140, establece que la condición de servidor público de Carrera Migratoria se perderá por las siguientes causas: renuncia voluntaria manifestada por escrito; resultado positivo de prueba de consumo de drogas ilícitas; invalidez permanente; y condena por delito doloso, impuesta mediante sentencia ejecutoriada.

- Ingreso y pérdida de estatus de Carrera Migratoria de LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ.

Determinado lo anterior, nos abocamos a la revisión de las pruebas admitidas en el presente proceso, ejercicio éste que nos permite constatar lo siguiente:

1. Mediante la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, suscrita por el Subdirector General y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos del Servicio Nacional de Migración, se confirió el cargo de servidora pública en Carrera Migratoria a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, en el puesto de Supervisor de Migración III (Cfr. fs. 444-445 del expediente judicial).
2. A través de la Resolución N° 160 de 20 de agosto de 2018, suscrita por el Director General del Servicio Nacional de Migración, se corrigió la citada Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, en el sentido de reconocer la

incorporación de PLICETT RODRÍGUEZ a la Carrera Migratoria a partir del 12 de marzo de 2014 (Cfr. fs. 446-447 del expediente judicial).

3. Por medio de la Nota N° SNM-CED-009-19 de 12 de julio de 2019, suscrita por la Presidenta y la Secretaria del Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, se informó a la Directora General de la institución, el resultado de la investigación realizada a todas las acreditaciones y homologaciones llevadas a cabo desde el 11 de mayo de 2015 hasta el 30 de junio de 2019, entre éstas, la de LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, indicando medularmente lo que a continuación se cita:

"Es por ello, que es necesario poner en su conocimiento como máxima autoridad dentro del Servicio Nacional de Migración, que dentro del proceso especial de ingreso, que se realizó para el año 2016, existieron procesos donde se acreditaron servidores públicos, dentro de un estatus de Carrera Migratoria, violando las disposiciones legales existentes, tanto en la norma especial, como en la norma supletoria.

Tal es el caso de la señora LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, Que mediante Resolución No. 564-A del 18 de abril de 2016, por medio de (sic) cual se le reconocía a la Servidora Pública, su incorporación en Carrera Migratoria, incorporado al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria.

El 18 de abril de 2016, se le confiere el cargo de Inspector de Supervisor de Migración III (sic), homologada en Carrera Migratoria, la misma fue registrada en contravención a lo establecido en los artículos 18, numeral 4, y 139 del Decreto Ejecutivo No. 138 del 04 de mayo del 2015, toda vez que su acreditación no contó con la auditoría previa que debía realizar el Consejo de Ética y Disciplina, del Servicio Nacional de Migración.

Le corresponde al Consejo de Ética y Disciplina verificar que se han cumplido los procedimientos establecidos, procedimiento que no se cumplió, toda vez que en el expediente de Carrera Migratoria no reposa, certificación de auditoría de expediente realizado por este Consejo, impidiéndole a este cumplir con sus funciones, específicamente la expresada en el artículo 18, numeral 4, quebrantando de esta manera el procedimiento establecido.

Es necesario traer a colación el artículo 52 de la Ley 38 del 31 de julio del 2000, establece (sic) que se incurre en nulidad absoluta en los actos administrativos dictados en los siguientes casos:

...
4- Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales, que impliquen violación del debido proceso legal.

...
Lo que se enmarca, la omisión cometida al no contar con la auditoría previa el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, lo que era parte de los trámites fundamentales, dentro de la acreditación y homologación al régimen de Carrera Migratoria.

Que la Ley 38 de 31 de julio del 2000, en su artículo 62 establece la revocatoria de los Actos Administrativos, las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

1. Si fuese emitida sin competencia para ello;

...
La Resolución No. 564-A del 18 de abril de 2016, mediante la cual se le reconoce a la servidora pública su incorporación en Carrera Migratoria, fue firmada por el Subdirector de Migración y la Jefa de Recursos Humanos, quienes no tenían la

competencia para certificar un estatus de Carrera Migratoria, es una facultada (sic) del Director General y el Consejo de Ética y Disciplina que establece el artículo 75 del Decreto Ejecutivo 138 del 4 de mayo de 2015.

La señora LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, ha desempeñado los siguientes puestos dentro del Servicio Nacional de Migración:
..." (Cfr. fs. 350-352 del expediente judicial).

4. En virtud de lo anterior, la Directora General del Servicio Nacional de Migración emitió la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019 (acusada de ilegal), mediante la cual se dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria, en el puesto de Supervisor de Migración III, a través del Procedimiento Especial de Ingreso, por incumplimiento de lo establecido en los artículos 18 (numeral 4), 128 y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015 (Cfr. fs. 353-354 del expediente judicial).
5. Contra la citada Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, la afectada interpuso un recurso de reconsideración, siendo el mismo resuelto a través de la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, en la que la Directora General del Servicio Nacional de Migración mantiene en todas sus partes el acto administrativo recurrido, quedando así agotada la vía gubernativa (Cfr. fs. 356-358 del expediente judicial).

- Examen de legalidad

Tomando en consideración que de conformidad con el numeral 1 del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, que define el término de acto administrativo, la motivación consiste en la comprensión del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión, lo primero que ha de precisarse es el fundamento fáctico y jurídico de la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, objeto de reparo, mediante la cual, reiteramos, la Directora General del Servicio Nacional de Migración, dejó sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria, en el puesto de Supervisor de Migración III, a través del

Procedimiento Especial de Ingreso. Es por ello que procedemos a transcribir la parte medular del considerando de la misma:

"...
Que la Unidad de Recursos Humanos conjuntamente con la Academia Migratoria aplicaron los criterios evaluativos del Procedimiento Especial de Ingreso a los Servidores Públicos en funciones del Servicio Nacional de Migración para determinar su ingreso excepcional al régimen de Carrera Migratoria, esté debidamente validado por el Consejo de Ética y Disciplina; realizado a través de la auditoría de expediente y refrendado por el Presidente del mismo.

Que las normas o disposiciones generales del procedimiento especial de ingreso al régimen de Carrera Migratoria establece que los cargos de Libre Nombramiento y Remoción así como en el artículo 128 del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 2015, no podrán solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, a través del proceso especial de ingreso, aquellos servidores públicos que ocupen cargos de secretaría ejecutiva, asistente ejecutivo asesores, los cuales serán de libre nombramiento y remoción.

Que para la aplicación del ingreso excepcional antes y durante la entrada en vigencia del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 2015 la Señora Lionett Plicett Rodríguez Martínez, ocupó las posiciones: Posición: 2072, Inspector de Migración III (Supervisor), mediante el Decreto de Personal N° 227 del 18 de abril del 2012 y mediante Resolución N° 564-A del 18 de abril del 2016 se le confiere el cargo de Supervisor de Migración III, posición 2072, devengando un salario mensual de B/. 2,000.00, y en la actualidad mantiene el cargo de Supervisor de Migración IV, devengando un salario mensual de B/. 2,700.00, más sobre sueldo por antigüedad y gastos de representación.

Que el capítulo V, artículo 18, numeral 4 del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo del 2015, señala que es función del Consejo de Ética y Disciplina, velar por la correcta aplicación del Procedimiento Ordinario y Procedimiento Especial de Ingreso, mediante la auditoría de expedientes previo al reconocimiento de estados de Carrera Migratoria.

Que el artículo 139 del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo del 2015, estableció que corresponde al Consejo de Ética y Disciplina velar por la correcta aplicación del procedimiento especial de ingreso y la emisión del certificado que confiere el estatus de Carrera Migratoria.

Que durante el proceso de acreditación y homologación al Régimen de Carrera Migratoria, no se cumplió con el procedimiento establecido en los artículos 18, numeral 4 y artículo 139 del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo del 2015. Toda vez que el expediente no cuenta con la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina.

En mérito de lo anterior expuesto,
..." (Cfr. fs. 14-15 del expediente judicial) (Lo resaltado es nuestro).

Cabe señalar, que al resolver el recurso de reconsideración contra el citado acto administrativo, la funcionaria acusada reiteró el fundamento fáctico y jurídico del acto originario. Citemos:

"...
Que a pesar que el artículo 9, numerales 5 y 7, del Decreto Ejecutivo 138 de 04 de mayo de 2015, establecen las funciones de la Sección de Análisis Técnico de la Unidad de Recursos Humanos, le corresponde al Consejo de Ética y Disciplina verificar que se han cumplido los procedimientos establecidos, **procedimiento que no se cumplió, toda vez que en el expediente de Carrera Migratoria no reposa, certificación de auditoría de expediente realizado por este Consejo, impidiéndole a éste cumplir con sus funciones, específicamente la expresada en el artículo 18, numeral 4, quebrantando de esta manera el procedimiento establecido.**

Que de acuerdo a las alegaciones presentadas por la recurrente, en el punto quinto del escrito de reconsideración, donde hace referencia a que el Consejo de Ética y Disciplina, está aplicando figuras jurídicas no reglamentadas y que no son parte de su competencia, podemos indicar que **la incorrecta aplicación del procedimiento de acreditación al Régimen de Carrera Migratoria, se constituye en causal para dejar (sic) sin efecto tal acreditación, adicional a que no es el Consejo mismo quien deja sin efecto su acreditación, sino la Directora General, quien tiene la facultad legal de admitir o dejar sin efecto las mismas.**

Que en el sexto punto de los hechos presentados por la Señora PLICETT RODRÍGUEZ; hace mención a la invalidez de los actos administrativos, contenidos en la Ley 38 del 31 de julio del 2000, que según ella hemos incurrido en vicio de nulidad absoluta, según los numerales 2 y 4 del artículo 52 de la prenombrada Ley.

Que en referencia a las alegaciones de nulidad absoluta, expresadas por el recurrente en cuanto que no se le llamó a comparecer al proceso para presentar sus descargos y pruebas y que la Resolución impugnada viola directamente la Ley 38 de 31 de julio de 2000, sobre procedimiento administrativo, NO SE ADMITEN POR IMPROCEDENTES...

Que luego de examinado el Recurso de Reconsideración en comento, consideramos que no existen méritos, para variar los criterios vertidos en la Resolución impugnada, por lo que procederemos a mantenerlo (sic) en todas su (sic) partes." (Cfr. fs. 19-21 del expediente judicial) (Lo destacado es nuestro).

Conforme se advierte, tanto en el acto originario como en el confirmatorio se plasmó el criterio que la decisión de dejar sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que reconoció a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria, en el puesto de Supervisor de Migración III, obedeció al hecho que en su expediente no consta la auditoría del Consejo de Ética y Disciplina, por lo que se incumplió con lo establecido en los artículos 18 (numeral 4) y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015. Del acto originario, también se desprende que tal medida se adoptó porque la acreditación de la servidora pública a la Carrera Migratoria se hizo en contravención a lo estipulado en el artículo 128 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, que impide a los funcionarios que ocupen cargos de secretaria ejecutiva, asistente ejecutivo y asesores, los cuales son de libre nombramiento y remoción, solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, mediante el Procedimiento Especial de Ingreso.

No cabe duda que el efecto jurídico que produce el acto administrativo impugnado es que el funcionario en mención pierda su estatus de Carrera Migratoria. Sin embargo, tal como lo señala la parte actora, ninguna de las razones expuestas en el párrafo anterior, embonan en las causas de pérdida del

estatus de Carrera Migratoria que específicamente regula el Decreto Ejecutivo 138 de 2015.

En efecto, recordemos que de conformidad con el artículo 140 del citado texto reglamentario, la condición de servidor público de Carrera Migratoria se perderá por las siguientes causas: la renuncia voluntaria manifestada por escrito, el resultado positivo de prueba de consumo de drogas ilícitas, la invalidez permanente, y la condena por delito doloso, impuesta mediante sentencia ejecutoriada, ninguna de las cuales concurrió en la situación bajo examen.

A pesar de ello, LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ perdió la condición de servidora pública de Carrera Migratoria, cuando la Directora General del Servicio Nacional de Migración decidió dejar sin efecto el acto administrativo que la ingresaba a dicho régimen laboral.

Del resto del articulado del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, así como del Decreto Ley 3 de 2008, tampoco se observa disposición alguna que establezca o de la cual se pueda inferir, que por incumplimiento de requisitos o del procedimiento especial para el ingreso a la Carrera Migratoria, el Servicio Nacional de Migración esté facultado para revocar, oficiosamente, el acto administrativo que reconoció dicho estatus al servidor público.

Aunado a lo anterior, no existe disposición jurídica alguna, por cuyo conducto se hayan dejado sin efecto los actos administrativos de incorporación de funcionarios del Servicio Nacional de Migración a la Carrera Migratoria, a través del Procedimiento Especial de Ingreso, emitidos en determinado período, dentro del cual esté comprendido aquél que reconoció a la ahora demandante su ingreso a dicho régimen laboral, tal como ocurrió con el artículo 21 de la Ley 43 de 2009 (declarado inconstitucional por el Pleno de la Corte Suprema de Justicia en Sentencia del 30 de diciembre de 2015) que dejó sin efecto todos los actos de incorporación de servidores públicos a la Carrera Administrativa realizados a partir de la aplicación de la Ley 24 de 2007.

Ciertamente, de conformidad con el numeral 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos que son dictados con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso; sin embargo, para que una entidad pública oficiosamente pueda anular sus propios actos, el mecanismo que prevé dicho texto legal es la revocatoria de los actos administrativos, a la cual se le concibe como “...una de las formas de extinción de los actos administrativos dispuesta por los órganos que actúan en ejercicio de la función administrativa. Se funda en razones de oportunidad (causa política) o de ilegitimidad (causa jurídica)” (Dromi, Roberto. El procedimiento administrativo. Buenos Aires. Ediciones Ciudad Argentina. 1996. Pág. 244).

De forma más específica, se le considera como “...un mecanismo unilateral de la administración otorgado por el legislador, con el fin de revisar sus propias actuaciones y, dentro del contexto de la actuación oficiosa, sacar del tránsito jurídico decisiones por ella misma adoptadas...” (Santofimio, Jaime. Tratado de Derecho Administrativo. Acto Administrativo, Procedimiento, Eficacia y Validez. Colombia. Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición, 2003. Pág. 301).

En relación con su viabilidad y fundamento, se ha indicado que “...es la pérdida de vigencia de un acto administrativo en razón de la declaratoria hecha por el funcionario que lo profirió o su inmediato superior, **con base en precisas causales fijadas en la ley**. Su fundamento es –ha dicho el Consejo de Estado- el de no ‘...permitir que continúe vigente y produzca efectos un acto contrario al orden jurídico o al interés público o social, es decir, el imperio del principio de legalidad y el de la oportunidad y conveniencia de la Administración, entendida como servicio público y obrando en función de ese servicio...’...” (Santofimio, Jaime. Tratado de Derecho Administrativo. Acto Administrativo, Procedimiento, Eficacia y Validez. Colombia. Universidad Externado de Colombia. Cuarta Edición, 2003. Pág. 301) (Lo resaltado es nuestro).

Dichas causales en las cuales se enmarca la revocatoria de los actos administrativos, se encuentran establecidas en el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, el cual es del tenor siguiente:

“Artículo 62. Las entidades públicas solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, en los siguientes supuestos:

1. Si fuese emitida sin competencia para ello;
2. Cuando el beneficiario de ella haya incurrido en declaraciones o haya aportado pruebas falsas para obtenerla;
3. Si el afectado consiente en la revocatoria;
4. Cuando así lo disponga una norma especial.

En contra de la decisión de revocatoria o anulación, el interesado puede interponer, dentro de los términos correspondientes, los recursos que le reconoce la ley.

La facultad de revocar o anular de oficio un acto administrativo no impide que cualquier tercero interesado pueda solicitarla, fundado en causa legal, cuando el organismo o funcionario administrativo no lo haya hecho.”

En cuanto al procedimiento para la revocatoria de los actos administrativos, estimamos pertinente anotar que, de acuerdo con el texto original del citado artículo 62 de la Ley 38 de 2000, antes de proceder con tal medida, la entidad pública debía solicitar la opinión del Personero Municipal, si aquella fuera de carácter municipal; del Fiscal de Circuito, si fuera de carácter provincial; y del Procurador de la Administración, si fuere de carácter nacional. No obstante, luego de la modificación introducida por el artículo 3 de la Ley 62 de 2009, el procedimiento de la revocatoria que originalmente estaba descrito en el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, sufrió un cambio significativo, debido a que ya que no se requiere la opinión previa de las autoridades municipales, provinciales o nacionales. Por consiguiente, la entidad pública, de oficio o a petición de parte, podrá revocar una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros, siempre y cuando ésta se fundamente en alguna de las cuatro causales descritas en el artículo 62 de la Ley 38 de 2000.

No obstante lo anterior, de una minuciosa lectura del contenido de la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019 (acto originario) y de la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, tampoco se observa que la decisión de dejar sin efecto la incorporación de LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ a la Carrera

Migratoria, se haya basado en alguno de los supuestos que, para la revocatoria de los actos administrativos, establece el artículo 62 Ley 38 de 2000.

Nótese que ni en la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019 ni en la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, se expresa que la decisión en ella adoptada, haya obedecido a la falta de competencia de la autoridad que emitió la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016; que la funcionaria haya emitido declaraciones o haya aportado pruebas falsas para ser incorporado a la Carrera Migratoria; que la servidora pública haya consentido la revocatoria de dicho acto administrativo; o que una norma legal o reglamentaria haya dispuesto dejar sin efecto la acreditación de la funcionaria al mencionado régimen laboral (Cfr. fs. 14-15 y 19-21 del expediente judicial).

El fundamento fáctico y jurídico utilizado por la entidad pública demandada para, oficiosamente, dejar sin efecto la resolución que reconoció un derecho a la servidora pública, es que no se cumplió con lo dispuesto en los artículos 18 (numeral 4), 128 y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015, en el sentido que no consta en su expediente la auditoría del Consejo de Ética y Disciplina, y que por los cargos desempeñados, la funcionaria estaba excluida del Procedimiento Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria; situación que no se enmarca en la lista taxativa del artículo 62 de la Ley 38 de 2000.

Al no mediar ninguno de los supuestos específicamente establecidos por la referida norma legal, el Servicio Nacional de Migración carecía de potestad para que, de manera oficiosa, pudiera dejar sin efecto la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, que incorporó a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ a la Carrera Migratoria, debiendo, por tanto, utilizar los mecanismos procesales idóneos que nuestro ordenamiento jurídico prevé, para que la autoridad jurisdiccional examinara la legalidad de dicho acto administrativo que reconoció derechos a favor del ahora demandante y, en caso de comprobarse las violaciones endilgadas, entonces proceder con su extinción o desaparición del derecho positivo.

Acotamos que la mencionada Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, estaba revestida del principio de presunción de legalidad a que hace referencia el artículo 46 de la Ley 38 de 2000, al establecer que: *“Las órdenes y demás actos administrativos en firme, del Gobierno Central o de las entidades descentralizadas de carácter individual, tienen fuerza obligatoria inmediata, y **serán aplicados mientras sus efectos no sean suspendidos, no se declaren contrarios a la Constitución Política, a la ley o a los reglamentos generales por los tribunales competentes...**”* (Lo resaltado es nuestro).

Lo anterior, porque los actos administrativos son emitidos con la finalidad de gozar de permanencia, estabilidad, validez y eficacia, no para ser revocados o anulados; lo que, en principio, permite inferir que los actos administrativos son dictados conforme a Derecho y producen plenos efectos jurídicos desde la fecha de su emisión, mientras no se destruya o desvirtúe tal presunción, por cualquier medio previsto en el ordenamiento jurídico.

Puntualmente se ha indicado: *“...existe el principio llamado de la presunción de legalidad, según el cual **las leyes y los actos administrativos se consideran ajustados a derecho mientras no se demuestre lo contrario.** En la práctica este principio se traduce en que los actos mencionados deben ser obedecidos, tanto por las autoridades como por los particulares, desde el momento en que comienza su vigencia y **mientras no sean declarados inconstitucionales o ilegales por la autoridad competente, o no pierdan su vigencia por otra causa**”* (Rodríguez, Libardo. Derecho Administrativo. Editorial Temis, S.A., Bogotá-Colombia 2008. Pág. 312) (La negrilla es nuestra).

Sin embargo, en la situación bajo examen el acto administrativo de incorporación de la Carrera Migratoria de LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ, a saber, la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, no ha sido declarado inconstitucional ni ilegal; no se invocó alguno de los supuestos previstos por el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, para que el Servicio Nacional de Migración, oficiosamente, pudiera dejar sin efecto, revocar o anular, la misma; y tampoco

concurrió alguna de las causales que, para la pérdida de estatus de Carrera Migratoria, regula el artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 2015.

Por el contrario, ha quedado demostrado la exigencia de requisitos y trámites no previstos por la normativa legal y reglamentaria que rige la materia, siendo ello una prohibición, de conformidad con el artículo 47 de la Ley 38 de 2000; situación de la cual también se deriva la violación del artículo 36 del mismo cuerpo normativo.

En el marco de los hechos y el Derecho cuya relación hemos expuesto, esta Colegiatura procederá a declarar la nulidad, por ilegalidad, de la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, confirmada por la Resolución N° 357 de 1 de agosto de 2019, emitidas por el Servicio Nacional de Migración, lo que consecuentemente implicará que la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016, modificada por la Resolución N° 160 de 20 de agosto de 2018, que reconocieron a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria, en el puesto de Supervisor de Migración III, a través del Procedimiento Especial de Ingreso, recobren su vigencia.

Y no accederá a las otras pretensiones procesales, consistentes en el reintegro y pago de salarios caídos y demás prestaciones económicas, ya que a través de la resolución acusada de ilegal, no se desvinculó a la prenombrada de la Administración Pública o, mejor dicho, no se dejó sin efecto su nombramiento en el Servicio Nacional de Migración, de lo cual sí pudiera derivarse su reintegro y el pago de sumas de dinero dejadas de percibir.

PARTE RESOLUTIVA

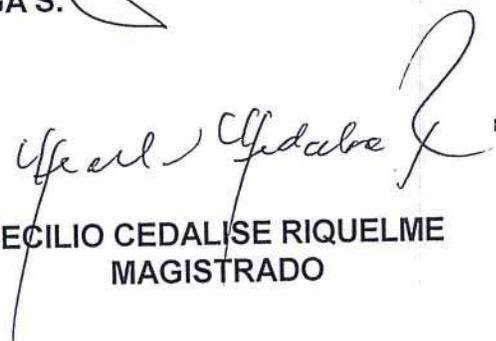
Por las consideraciones previamente expuestas, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES NULA, POR ILEGAL**, la Resolución N° 326 de 22 de julio de 2019, emitida por el Servicio Nacional de Migración;

ORDENA que la Resolución N° 564-A de 18 de abril de 2016 y la Resolución N° 160 de 20 de agosto de 2018, dictadas por la misma entidad pública, que reconocieron a LIONETT PLICETT RODRÍGUEZ su incorporación a la Carrera Migratoria, recobren su vigencia, y NIEGA el resto de las pretensiones formuladas por la parte actora.

NOTIFÍQUESE,


LUIS RAMÓN FÁBREGA S.
MAGISTRADO


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO

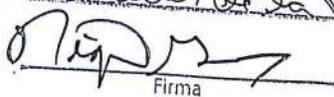

LICDA. KATIA ROSAS
SECRETARIA DE LA SALA TERCERA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 5 DE enero DE 20 22

A LAS 8:49 DE LA mañana

A Procurador de la Administración

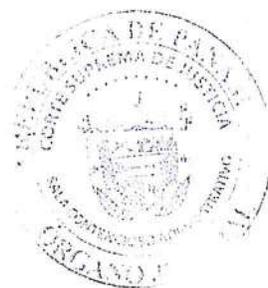

Firma



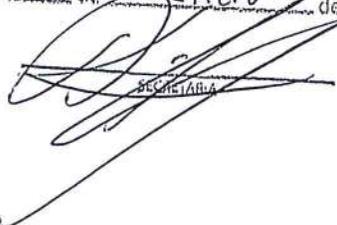
Para los fines legales pertinentes, se deja constancia del inicio del periodo constitucional de la Magistrada María Cristina Chen Stanziola, en la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia.

Panamá, 3 de enero de 2022.


Secretaria



Para notificar a los interesados de la resolución que antecede, se ha fijado el Edicto No. 30 en lugar visible de la Secretaría a las 4:00 de la Tarde de hoy 3 de Enero de 20 22


SECRETARIA