

116

**REPÚBLICA DE PANAMÁ**



**ÓRGANO JUDICIAL**

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA**

**SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL**

**Panamá, veintidós (22) de junio de dos mil veintidós (2022).**

**VISTOS:**

La licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO ha presentado demanda contencioso administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, emitida por el Servicio Nacional de Migración (Ministerio de Seguridad Pública), así como su acto confirmatorio y para que se hagan otras declaraciones.

Admitida esta demanda, se le envió copia al Ministerio de Seguridad Pública para que brindase informe explicativo de conducta, en atención a lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 135 de 1943, modificada por la Ley 33 de 1946 y también, se le corrió traslado a la Procuraduría de la Administración, quien interviene en defensa de los intereses de la institución pública demandada.

**I. LA PRETENSIÓN**

La demandante solicita que se declare nula, por el ilegal, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, dictada por la Dirección General del Servicio Nacional de Migración, en virtud del cual se cancela el cargo y reconocimiento de servidora pública incorporada al régimen especial de ingreso a la Carrera Migratoria como Supervisora de Migración II; así como su acto confirmatorio, la Resolución Administrativa N° 568 de 20 de diciembre de 2019, también emitida por el Servicio Nacional de Migración y a consecuencia, de esta declaración se mantengan vigentes la Resolución N° 020 de 27 de febrero de 2015, la Resolución N° 206-A del 19 de octubre de 2015 y la Resolución

0

15

N°395-A del 18 de abril de 2016, que le confirieron el cargo de servidora pública de Carrera Migratoria en la Posición de Supervisión de Migración II.

## II. HECHOS DE LA DEMANDA

En el libelo de demanda, la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, señala que mediante el Decreto de Personal N° 442 de 28 de diciembre de 2010, se le nombra en el Servicio Nacional de Migración, en la posición de Asistente Ejecutivo I.

Mediante la Resolución Administrativa N° 020 de 27 de febrero de 2015, suscrita por el Director y Subdirector del Servicio Nacional de Migración y por la Presidenta del Consejo de Ética y Disciplina, con base en el Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009, (vigente en ese momento), se resuelve conferir a PRISCILLA DÍAZ OSORIO, certificado del Servidor Público de Carrera Migratoria al cumplir los requisitos de ingreso, en la posición de Analista de Trámites de Migración I.

Por medio de la Resolución N° 395-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 resuelve dejar sin efecto la Resolución N° 206 de 19 de octubre de 2015, confiriéndole el cargo de Servidora Pública en Carrera Migratoria otorgado a PRISCILLA DÍAZ OSORIO en la posición de Supervisor de Migración II.

Por medio de la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Migración, de manera oficiosa, deja sin efecto la Resolución N° 020 de 27 de febrero de 2015, la Resolución N° 206-A de 19 de octubre de 2015 y la Resolución N° 395-A de 18 de abril de 2016, y revoca su reconocimiento como servidor incorporado al régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria.

Contra la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, se presenta recurso de reconsideración, siendo confirmada por la Resolución N° 568 de 20 de septiembre de 2019, dictada por la Dirección General del Servicio Nacional de Migración.

### III. NORMAS QUE SE ESTIMAN INFRINGIDAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN

La demandante considera que el acto administrativo impugnado, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, emitida por el Servicio Nacional de Migración vulnera las siguientes disposiciones legales:

**1. El numeral 4, del artículo 18; los artículos 128, 139, 140 y 146 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015,** que reglamenta el Título X del Decreto Ley N°3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración y la Carrera Migratoria y deroga el Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009 y el Decreto Ejecutivo N° 112 de 24 de febrero de 2014, los cuales indican, respectivamente, las funciones del Consejo de Ética y Disciplina, entre las que están velar por la correcta aplicación del Procedimiento Ordinario y el Procedimiento Especial de Ingreso, mediante la auditoría de expedientes previo reconocimiento de estatus de Carrera Migratoria; que no podrán solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, a través del proceso especial, aquellos servidores que ocupen cargos de secretaría ejecutiva, asesores, entre otros, los cuales serán de libre nombramiento y remoción; que 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; las causas por las cuales el servidor público de Carrera Migratoria pierde esa condición; y que los funcionarios que fueron acreditados mediante el proceso especial de ingreso establecido en el Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009 y sus modificaciones, mantendrán su condición de servidor público de Carrera Migratoria.

En lo que se refiere al concepto de la violación a estas normas legales, la demandante señala que se ha desconocido las circunstancias y presupuestos que pueden motivar o producir la pérdida de la condición de servidor público de Carrera Migratoria, sin que en ningún momento se aluda expresamente al incumplimiento del requisito de ingreso relativo a la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina, que fue una de las razones en que se fundamentó la decisión impugnada.

Alega que contrario a lo señalado en la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, su incorporación o ingreso como servidora pública de Carrera Migratoria transitó por el cumplimiento del requisito de auditoría de expediente del Consejo de Ética y Disciplina, tal como se expresa en la Resolución N°020 de 27 de febrero de 2015.

Indica que la Resolución N°417 de 3 de septiembre de 2019, así como su acto confirmatorio, desconocieron el texto del artículo 146 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, por el cual los servidores públicos acreditados en Carrera Migratoria mediante el procedimiento especial de ingreso estipulado en el anterior Decreto Ejecutivo N°40 de 16 de marzo de 2015, mantienen esa condición y sus cargos deben ser homologados a la estructura dispuesta en el nuevo Decreto Ejecutivo N° 138 de 2015.

Alega, que mediante Resolución N°020-Administrativa de 27 de febrero de 2015, suscrita por el Director y Sub Director del Servicio Nacional de Migración y por la Presidenta del Consejo de Ética y Disciplina, entendió que cumplió con la formalidad de la auditoría de los expedientes por parte del Consejo de Ética y Disciplina, la cual se encuentra debidamente suscrita por el Director General y Sub Director del Servicio Nacional de Migración y por la Presidenta del Consejo de Ética y Disciplina a la luz del Decreto Ejecutivo N°40 de 16 de marzo de 2009, que en su momento era el que reglamentaba el Título X del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración.

Es decir, que su proceso de acreditación al Régimen de Carrera Migratoria se verificó con base a los requisitos y formalidades contemplados en el Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009 y no en el Decreto Ejecutivo N° 38 de 4 de mayo de 2015, *“por lo que resulta contrario a derecho que se le haya cancelado su condición de servidora pública de Carrera Migratoria, sobre la consideración de una disposición (Decreto Ejecutivo N° 38 de 4 de mayo de 2015) que no estaba vigente para cuando ingresó al régimen de carrera y que por tanto no le era aplicable a su situación laboral”*.  
(F. 8).

De igual forma alega que la resolución impugnada pasa por alto, que ocupó los cargos como Analista de Trámite I, Supervisión de Migración I y Supervisión de Migración II y que no se desempeñó en algún cargo como secretaria ejecutiva, asistente ejecutiva o asesora dentro del Servicio Nacional de Migración, puestos en los cuales no podía solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, de acuerdo con el artículo 128 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 2015.

**1. Los artículos 36, 46, 47, numeral 4 del artículo 52, 62 y 155 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000**, las cuales en su orden regulan que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque este provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo; la prohibición de establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos en las disposiciones legales y en los reglamentos dictados para su debida ejecución; que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal; los supuestos en los que las autoridades solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que las que se reconozcan o declaren derecho a favor de terceros y la motivación de los actos administrativos.

En cuanto al concepto de la violación de esta norma legal, argumenta que la Dirección General del Servicio Nacional de Migración soslayó que la Resolución N° 020-A de 27 de febrero de 2015, constituía el acto en firme que le daba la condición de funcionaria de Carrera Migratoria; por tanto, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019 y su acto confirmatorio, son *“actos desmotivados que materializan la arbitrariedad de cancelarle a la funcionaria PRISCILLA DÍAZ OSORIO su condición de servidora pública de Carrera Migratoria, sin absolutamente ningún fundamento de hecho ni derecho correcto y suficiente que justificara la emisión de una medida de esa naturaleza”*. (F. 10).

En consecuencia, asevera que los actos impugnados que decidieron revocar, anular o dejar sin efecto, de manera oficiosa, la última decisión con respecto a su estatus

de servidora de Carrera Migratoria, que es la Resolución N° 395-A de 18 de abril de 2016, suscrita por el Director General y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos al Servicio Nacional de Migración, que resuelve dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 206 de 19 de octubre de 2015 y conferir a PRISCILLA DÍAZ OSORIO, el cargo de servidora pública en Carrera Migratoria en la posición de Supervisor de Migración II, implica una clara y abierta violación al artículo 62 de la Ley 38 de 2000, que contempla el principio de irrevocabilidad de los actos administrativos.

Por consiguiente, al utilizar un supuesto incumplimiento que no está contemplado como causal legal para perder la condición de servidor público de Carrera Migratoria y el haberle aplicado un requisito de ingreso contemplado en normas del nuevo Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, el cual no era aplicable a su caso, viola las normas citadas de la Ley 38 de 2000.

#### **IV. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO**

El Ministerio de Seguridad Pública, por medio de la Nota: SNM-DG-026-2020 de 8 de enero de 2020, presenta el informe explicativo de conducta, en el cual señala lo siguiente:

“En efecto la señora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, laboró en el Servicio Nacional de Migración, desde el día 20 de julio de 2009, hasta el día 24 de octubre de 2019, fecha en la cual se le dejó sin efecto su nombramiento en el Servicio Nacional de Migración, decisión que no fue reconsiderada por la hoy demandante.

Según consta, en el expediente de personal de la señora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO durante su permanencia en la institución, el mismo se desempeñó en diversos cargos de alto grado de responsabilidad. Como lo fue Jefa de la Sección de Investigaciones Migratorias, entre otras.

Mediante nota SNM-CED-981-19 con fecha del 03 de septiembre de 2019, el Consejo de Ética y Disciplina, como garante de la transparencia del proceso especial y ordinario de ingreso al régimen de Carrera Migratoria, según se estipula en el Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 2015, 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 PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, dicha acreditación se dio en contravención de lo que dispone el artículo 18, numeral 4 y 139 del Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 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 PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, fue realizada en contravención de lo que estipula la Ley 9 de 22 de junio de 1994 y el Decreto Ejecutivo N° 138 del 04 de mayo de 2015.

Posterior y ante la existencia de dicho informe por parte del Consejo de Ética y Disciplina, se procede a dejar sin efecto las Resoluciones N° 020 del 27 de febrero de 2015, N° 206-A del 19 de octubre de 2015 y N° 395-A del 18 de abril de 2016, por el cual se acreditó a la señora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO en el régimen de carrera migratoria, el cual al ser notificado, el hoy demandante hizo uso del recurso de reconsideración, el cual fue resuelto manteniéndose el contenido de la Resolución 417 del 03 de septiembre de 2019, misma que dejaba sin efecto su condición de servidor Público de Carrera Migratoria en el Servicio Nacional de Migración, dado que al momento de cesar en su cargo, ostentaban la condición de personal de libre nombramiento y remoción.

...

Por lo antes expuesto el Servicio Nacional de Migración; en atención al resultado de la evaluación efectuada por el Consejo de Ética y Disciplina de esta institución y en estricto cumplimiento de las normas que regulan la materia concerniente al régimen de Carrera Migratoria, dispuso las actuaciones conforme se han descrito en el correspondiente informe de conducta en lo que corresponde al hoy demandante la señora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO..." (Fs. 21-22).

## V. CONTESTACIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN

Por su parte, la Procuraduría de la Administración por medio de la Vista Número 1396 de 4 de diciembre de 2020, contesta la demanda presentada e igualmente, luego de practicadas las pruebas, presenta sus alegatos de conclusión con la Vista Número 970 de 19 de julio de 2021.

El Procurador de la Administración señala que la decisión contenida en el acto objeto de controversia se fundamenta, según lo expuesto en el informe explicativo de conducta, en que mediante la Nota SNM-CED-081-19 de 3 de septiembre de 2019, el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, como garante de la transparencia del proceso especial y ordinario de ingreso al régimen de Carrera Migratoria, puso en conocimiento que la acreditación de la señora PRISCILLA DEL

CARMEN DÍAZ OSORIO se dio en contravención con lo dispuesto en el numeral 4, del artículo 18 y el artículo 139 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015.

Destaca que la omisión al no contar con la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina de la entidad demandada, es un trámite fundamental para que la señora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO 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 N° 138 de 4 de mayo de 2015.

Además, señala que de acuerdo con el numeral 4, del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, aplicable a los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal y que establece: "Si se dictan con prescindencia u omisión de absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal"; razón por la cual la Directora del Servicio Nacional deja sin efecto el ingreso al régimen de Carrera Migratoria de PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO; en consecuencia, estima que no es ilegal la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, y su acto confirmatorio.

Por otra parte, el Procurador de la Administración propone una excepción al considerar que esta demanda no es susceptible de un pronunciamiento de fondo por parte del Tribunal, ya que en el caso bajo análisis se han configurado hechos extintivos, modificativos o impeditivos de la relación jurídica descrita por la actora en su demanda, toda vez que la demandante fue desvinculada del Servicio Nacional de Migración desde el 24 de octubre de 2019; decisión que no fue reconsiderada; por consiguiente, al encontrarse dicha decisión en firme y no laborar la prenombrada dentro de la entidad demandada, carece de eficacia jurídica pronunciarse sobre su desacreditación de la carrera migratoria.

## **VI. DECISIÓN DE LA SALA TERCERA**

Una vez cumplida con la práctica de pruebas, esta demanda se encuentra en estado de fallar, por lo que la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, de conformidad con la atribución consagrada por el numeral 2, del artículo 206 de la



Constitución Política y el artículo 97 del Código Judicial, procederá a resolver la pretensión en los siguientes términos:

El acto administrativo impugnado ante esta jurisdicción, es la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, mediante la cual la Dirección General del Servicio Nacional de Migración resuelve:

**“PRIMERO: PRIMERO (sic): DEJAR SIN EFECTO** la Resolución No. 020 del 27 de febrero de 2015, la Resolución No. 206-A del 19 de octubre de 2015 y la Resolución No. 395-A del 18 de abril de 2016, mediante las cuales se le reconoce a la servidora pública su incorporación en Carrera Migratoria”. (F. 28).

En virtud del Auto de Pruebas N° 366 de 1 de julio de 2021, se admite como prueba documental la copia autenticada del expediente administrativo, en el cual a fojas 145-146, consta la Resolución N° 020 Administrativa de 27 de febrero de 2015, que confiere el Certificado de Servidor Público de Carrera Migratoria, entre otros funcionarios, a PRISCILLA DEL CARMEN DIAZ OSORIO, como Analista de Trámite de Migración I. En la parte motiva de esta decisión administrativa, se indica lo siguiente:

**“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, éste debidamente validado por el Consejo de Ética y Disciplina; realizado a través de la auditoría de expediente y refrendado por el Presidente del mismo.”** (Énfasis nuestro).

La Resolución N° 020-Administrativa de 27 de febrero de 2015, que concedió la condición de servidora pública de Carrera Migratoria a PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, se encuentra firmada por el Director General y el Subdirector General del Servicio Nacional de Migración; además, por el Presidente del Consejo de Ética y Disciplina.

Posteriormente, mediante la Resolución N° 206-Administrativa de 19 de octubre de 2015 (Cfr. Fs. 141-142 del expediente administrativo), se homologa el cargo de servidor público de carrera migratoria de Analista de Trámite de Migración I, que ostentaba la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, al de Supervisor de Migración I, y asimismo, se le reconoce al Servidor Público incorporado al Régimen de

125

Carrera Migratoria con todos los derechos que le confiere la Ley y demás disposiciones reglamentarias. Esta resolución, de igual manera, se encuentra suscrita por el Director y Subdirector General de Migración y también, por el Presidente del Consejo de Ética y Disciplina.

Más tarde, el Director General del Servicio Nacional de Migración expide la Resolución N° 395-A de 18 de abril de 2016, a través de la cual deja sin efecto la Resolución N°206 de 19 de octubre de 2015, para así conferir a PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, el cargo de servidora pública de Carrera Migratoria en el puesto de Supervisor de Migración II. (Fs. 139-140 del expediente administrativo).

Por medio del acto administrativo impugnado ante esta jurisdicción, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, dictada por la Directora General del Servicio Nacional de Migración se deja sin efecto, las anteriores resoluciones, y en consecuencia, cancela el cargo y el reconocimiento de la servidora pública incorporada al Régimen Especial de Ingreso de Carrera Migratoria con fundamento en el numeral 4, del artículo 18 y los artículos 128 y 139 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015.

Así, luego de analizar las constancias procesales, esta Magistratura es del criterio que el acto administrativo impugnado ante esta jurisdicción, la Resolución N°417 de 3 de septiembre de 2019, y su acto confirmatorio, la Resolución N° 568 de 20 de septiembre de 2019, devienen en ilegales, puesto que la Resolución N° 020 Administrativa de 27 de febrero de 2015, la Resolución N° 206-Administrativa del 19 de octubre de 2015 y la Resolución N° 395-A del 18 de abril de 2016, ya que es puntual reconocer que la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO fue acreditada como Servidora de Carrera de Migratoria bajo al amparo del Decreto Ley N° 3 de 22 de febrero de 2008, "Que crea el Servicio Nacional de Migración, la Carrera Migratoria y otras disposiciones", cuyos artículos 99 y 100, disponían lo siguiente:

**Artículo 99.** "Se crea la Carrera Migratoria para los servidores públicos al Servicio Nacional de Migración, con el propósito de establecer un régimen laboral especial fundado en los criterios de igualdad, mérito, honestidad, transparencia, capacidad y eficiencia".

**Artículo 100.** “El ingreso de los servidores públicos a la Carrera Migratoria estará condicionado a procedimientos de selección según su capacidad, competencia profesional, mérito, moral pública, igualdad de oportunidad y condiciones psicofísicas, aspectos todos que se comprobarán mediante instrumentos válidos idóneos y pertinentes de medición, previamente establecidos en el reglamento del presente Decreto Ley”.

Así, en el presente caso, es fundamental determinar si se cumplió o no con los criterios legales para aplicar la figura de la revocatoria del acto administrativo que incorporó esta servidora pública a la Carrera Migratoria, ya que como se ha expuesto en párrafos anteriores, a la demandante se le había reconocido el derecho como servidora pública de Carrera Migratoria, de conformidad con el Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009, mismo que fue derogado por el Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, cuyo artículo 146, establece lo siguiente:

**Artículo 146.** “Los servidores públicos que fueron acreditados mediante el proceso especial de ingreso estipulado en el Decreto 40 de 16 de marzo de 2009 y sus modificaciones, **mantendrán su condición de servidor público de Carrera Migratoria y sus cargos serán homologados con la nueva estructura introducida por el presente Decreto Ejecutivo**, de la siguiente forma:

| <b>Estructura anterior</b><br>(Decreto Ejecutivo 112 de 2014<br>artículos 2, 3 y 4) | <b>Estructura Nueva</b>   |
|---|---------------------------|
| <b>NIVEL INTERMEDIO</b>   |                           |
| Inspector, Oficinista y<br>Analista Supervisor II                                   | Supervisor de Migración I |

De acuerdo con esta disposición legal, se emiten las Resoluciones N° 206-Administrativa del 19 de octubre de 2015 y N° 395-A del 18 de abril de 2016, de las cuales, en particular, la Resolución N° 206-Administrativa de 19 de octubre de 2015, al homologar a la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO en el cargo de servidor público de Carrera Migratoria de Analista de Trámite de Migración I al puesto de Supervisor de Migración; decisión administrativa que se encuentra suscrita por el Director y Subdirector General de Migración y por el Presidente del Consejo de Ética y Disciplina. (Cfr. F. 142 del expediente administrativo), en la parte motiva se cita el cumplimiento del Decreto N°138 de 4 de mayo de 2015, de la siguiente manera:

“Que mediante el artículo 146 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, los servidores públicos que fueron acreditados mediante el proceso especial de ingreso estipulado en el Decreto Ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009 y sus modificaciones, mantendrán su condición de servidor público de Carrera Migratoria y sus cargos serán homologados con la nueva estructura introducida por el presente Decreto Ejecutivo.

...

Que mediante el artículo 75 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, se faculta al Director General de Servicio Nacional de Migración conferir el certificado o acreditación respectiva, a quienes cumplan los requisitos para ser considerados servidores públicos de Carrera Migratoria” (F. 141 del expediente administrativa).

En consecuencia, la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO obtuvo su condición de servidora pública de Carrera Migratoria al amparo del Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009, que a su vez fue reconocida por el Decreto Ejecutivo N°138 de 4 de mayo de 2015; por tanto, le corresponde a esta Magistratura determinar si el procedimiento empleado por la entidad nominadora para desacreditar a esta servidora pública que, ya que estaba adscrita al sistema de Carrera Migratoria, fue correcto o no.

Al analizar la Resolución N° 020-Administrativa de 27 de febrero de 2015, que concedió la condición de servidora pública de Carrera Migratoria, entre otros servidores, a la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, se encontraba firmada por el Director General y el Subdirector General del Servicio Nacional de Migración y también, por el Presidente del Consejo de Ética y Disciplina

Entonces, la incorporación de la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, a la Carrera Migratoria se dio en cumplimiento de los requisitos exigidos en los artículos 102 y 107 del Decreto Ejecutivo N° 40 de 16 de marzo de 2009, siendo estos, la evaluación previa de los antecedentes laborales de la recurrente, y la aprobación de estos por parte del Consejo de Ética y Disciplina y con la Resolución N° 206-Administrativa de 19 de octubre de 2015, se indica que se cumplió con lo dispuesto en el numeral 4, del artículo 18 y el artículo 75 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 2015. Las normas legales que se comentan, son del tenor siguiente:

Decreto Ejecutivo N° 40 de 2009:

**Artículo 102.** “Los servidores públicos que aspiren 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 107.** “Corresponderá al Consejo de Ética y Disciplina velar por la correcta aplicación del procedimiento especial de ingreso para la emisión del certificado que confiere el estatus de Carrera Migratoria”.

Decreto Ejecutivo N°138 de 2015:

**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 reconocimiento de estatus de Carrera Migratoria.

...

**Artículo 75.** “La Dirección General a través de la Unidad de Recursos Humanos conferirá el estatus de Carrera Migratoria, a los servidores públicos que, al completar su período de prueba, hayan obtenido una evaluación satisfactoria de su rendimiento”.

Por tanto, para revocar el fuero o beneficio obtenido por la demandante, quien fue debidamente incorporada al sistema de Carrera Migratoria, debió seguirse el procedimiento correspondiente para su respectiva desacreditación, junto con la participación de las respectivas autoridades competentes, por lo que esta declaración unilateral de la Directora General del Servicio Nacional de Migración no es cónsona con la normativa legal, ya que entre otros aspectos, debió indicarse las razones o motivos por los cuales la accionante había perdido la condición de servidora adscrita a la Carrera Migratoria; además, de contar con el aval o la participación del Presidente del Consejo de Ética y Disciplina.

En virtud de los señalamientos expuestos, la Sala Tercera es del criterio que le asiste la razón a la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, al afirmar que se ha violado el numeral 1, del artículo 62 de la Ley 38 de 2000, modificado por la Ley 62 de 23 de octubre de 2009, que señala las causales y el procedimiento por las cuales una entidad pública puede revocar de oficio una resolución emitida por ella misma y que

haya reconocido derechos a favor de terceras personas. La norma que se cita, 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; y
4. Cuando así lo disponga una norma especial.

En contra de la decisión de revocatoria o anulación, puede el interesado 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.” (Énfasis nuestro).

Por lo anterior, esta Magistratura concluye que el acto de revocación del estatus de Carrera Migratoria de la servidora PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO no se hizo por la autoridad competente porque la resolución que le dio estabilidad en la Carrera Migratoria a la accionante se emitió por las correspondientes autoridades competentes, incluyendo al Consejo de Ética y Disciplina; en consecuencia, este Tribunal determina que la actuación desplegada por la entidad nominadora es ilegal.

En este mismo sentido, se ha manifestado esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 23 de agosto de 2021, dictada bajo la ponencia del Magistrado Carlos A. Vásquez R., quien ha indicado que:

“De la norma citada, se desprende con claridad que la potestad de revocatoria o anulación opera bajo supuestos específicos y recae exclusivamente sobre la autoridad que emitió el Acto Administrativo, a fin de evitar, por una parte, que las instituciones del Estado incurran en decisiones arbitrarias que vulneren o desconozcan injustificadamente derechos adquiridos por terceros, tal como es el reconocimiento del ingreso a la Carrera Migratoria que le otorga estabilidad laboral a NORMA GUADALUPE AÑINO MARTÍNEZ; y por otra, busca salvaguardar el Principio de Seguridad Jurídica y Estabilidad del Acto Administrativo.

(...) Frente a la realidad procesal del negocio jurídico que ocupa nuestra atención, este Tribunal estima que, tal como lo ha planteado el apoderado judicial de la parte actora, la actuación desplegada por el Servicio Nacional no se compadece con ninguno de los supuestos que establece el artículo 62 de la Ley 38 de 2000,

para haber revocado de oficio la Resolución que otorgó el reconocimiento a **NORMA GUADALUPE AÑINO MARTÍNEZ** como funcionaria de Carrera Migratoria.”

Así, para poder desacreditar a un servidor público adscrito al sistema de Carrera Migratoria, era indispensable que la resolución que lo excluía de dicha condición, fuera debidamente firmada por las correspondientes autoridades que en su debido momento le otorgaron dicho fuero o reconocimiento, por lo que todo acto administrativo que carezca de dichas formalidades no puede tener la condición legal para desvincular a un servidor público del estatus que mantiene, ya que es indispensable que se diese la participación del Consejo de Ética y Disciplina, quien es el regente del procedimiento de incorporación y desvinculación de los funcionarios adscritos al sistema de Carrera Migratoria.

La participación del correspondiente ente competente para llevar a cabo el respectivo procedimiento de desvinculación de la Carrera Migratoria es de suma importancia, ya que garantiza el principio de Seguridad Jurídica, toda vez que evita que cada vez que exista un cambio de autoridades ministeriales, el servidor adscrito a la Carrera Migratoria sea removido fácilmente en desatención a las solemnidades que deben observarse.

Este Tribunal concluye que la accionante pertenece al sistema de Carrera Migratoria dentro del Servicio Nacional de Migración; por tanto, la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, así como su acto confirmatorio, que dejan sin efecto las resoluciones que acreditaban dicha condición, infringe el numeral 1 del artículo 62, e igualmente, se encuentran viciados de nulidad absoluta, los actos posteriores que se expidieron con fundamento a esta decisión administrativa en atención a lo dispuesto en el numeral 2 y 4 del artículo 52 de la Ley 38 de 2000, que disponen lo siguiente:

**Artículo 52.** Se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados, en los siguientes casos:

1. ...
2. Si se dictan por autoridades incompetentes;
3. ...
4. Si se dictan con prescindencia u omisión absoluta de trámites fundamentales que impliquen violación del debido proceso legal...”

En atención a la declaratoria de ilegalidad de la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019 y de su acto confirmatorio, la Resolución N° 568 de 20 de septiembre de 2019, ambas dictadas por la Directora General del Servicio Nacional de Migración y con el propósito de proteger el ordenamiento jurídico vigente y por el cual se ha reconocido una situación particular y concreta a favor de la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN OSORIO como una servidora pública de Carrera Migratoria del Servicio Nacional de Migración, se accede a su pretensión, en el sentido de reestablecer los efectos de las Resoluciones N° 020 Administrativa de 27 de febrero de 2015; la N° 206-Administrativa del 19 de octubre de 2015 y la Resolución N° 395-A del 18 de abril de 2016, en virtud de las cuales se le confirió el cargo de servidora pública de Carrera Migratoria en la posición de Supervisión de Migración II.

Debido a lo anterior, asimismo, esta Magistratura estima que al comprobarse que se ha producido un vicio de ilegalidad grave con la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, y de su acto confirmatorio, ambos dictados por la Directora Nacional del Servicio Nacional de Migración y que conlleva la nulidad absoluta de los actos administrativos que se dictaron con posterioridad; encuentra asentada la pretensión de la demandante, licenciada PRISCILLA DEL CARMEN OSORIO, para que sea reintegrada al mismo puesto que ocupaba cuando la autoridad administrativa profirió esta decisión ilegal.

En relación con la validez de los actos administrativos, en Sentencia de 31 de octubre de 2000, la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia señala:

“Con miras a sentar los fundamentos teóricos de la conclusión arriba expuesta resulta pertinente, en primer lugar, pasar revista a la clasificación que el catedrático argentino Roberto Dromi ha elaborado en torno a los diferentes niveles o grados que pueden presentar los vicios susceptibles de afectar la validez de un determinado acto administrativo. En ese sentido, el referido autor, tomando en consideración la magnitud de la transgresión al ordenamiento jurídico, realiza la siguiente distinción:

- a.) Vicio muy grave: tiene como consecuencia jurídica la inexistencia del acto.
- b.) Vicio grave: conlleva la nulidad del acto.
- c.) Vicio leve: produce la anulabilidad del acto.

d.) Vicio muy leve: aquellos que por no revestir una trascendencia o magnitud importante no afectan la validez de la actuación impugnada. (cf. Dromi, Roberto. El Acto Administrativo, pág 128-138, Ediciones Ciudad Argentina, 3ª edición)

Esta última categoría constituida por los vicios leves, produce la figura jurídica que la doctrina administrativa denomina "Irregularidades no Invalidantes" y que dada la perfecta adecuación de su hipótesis con el caso bajo estudio, se considera aplicable.

En torno a este tipo de infracciones leves de los actos administrativos, el profesor Fernando Garrido Falla en su obra Tratado de Derecho Administrativo ha expresado el siguiente desarrollo conceptual: "Es un matiz más que resulta de la no aplicabilidad del artículo 4º del Código Civil al campo del Derecho Administrativo, puesto que supone la existencia de actos viciados (por consiguiente, que infringen la ley en mayor o menor cuantía) y que, no obstante, no deben considerarse anulables. Esta posibilidad está expresamente reconocida por la Jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo, pudiendo servir de ejemplo de declaración de la sentencia de 22 de diciembre de 1954: "no basta cualquier omisión de un trámite reglamentario en el expediente gubernativo para motivar siempre, y desde luego, la nulidad de la resolución ministerial que en él recaiga, sino que es preciso ponderar en cada caso concreto las consecuencias producidas por tal omisión a la parte interesada, la falta de defensa que ella haya realmente originado y, sobre todo, lo que hubiera podido variar el acto administrativo origen del recurso en caso de observarse el trámite omitido, pues un elemental principio de economía procesal, tendiente a evitar posible duplicidad innecesaria del pleito, impide que se anule la resolución y parcialmente las actuaciones, retrotrayéndolas al momento en que se omitió un trámite preceptivo, si aun subsanado el defecto con todas sus consecuencias, es de prever lógicamente que volvería a producirse un acto administrativo igual al que se anula." (Garrido Falla, Fernando. Tratado de Derecho Administrativo, Volumen I, Parte General, pág. 417, 11ª edición). (Lo resaltado es del Tribunal)".

En este mismo orden de ideas, los autores españoles Juan Alfonso Santamaría Pastor y Luciano Parejo Alfonso apuntan lo siguiente: "El procedimiento administrativo se rige por el principio antiformalista, por lo que no hay que olvidar que la forma es un instrumento para asegurar una decisión acertada, no un obstáculo para la misma. En armonía con este principio, es criterio legal y jurisprudencial que para que el defecto formal sea determinante de anulabilidad es preciso que produzca indefensión o impida al acto alcanzar su fin entre otras muchas." (Santamaría Pastor, Juan Alfonso y Parejo Alfonso Luciano. Derecho Administrativo "La Jurisprudencia del Tribunal Supremo", págs. 373-374, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces S.A., Madrid, España, 1989).

Con apoyo en los fundamentos doctrinales expuestos la Sala es del criterio que, en términos generales, las infracciones legales tienen que revestir una gravedad y trascendencia tal que justifiquen la declaratoria de ilegalidad del acto administrativo atacado. La incidencia o repercusión que pudieran producir en un momento dado los vicios incurridos en un determinado acto administrativo estará determinada por el grado de lesión a los intereses del particular afectado o a la integridad del orden jurídico".

En cuanto a la reclamación del salario es importante señalar, que la Administración Pública se rige por el principio de legalidad, lo cual implica que los servidores y las instituciones públicas no pueden desplegar una actuación que no se encuentra regulada dentro de la Ley, por lo que para acceder al reconocimiento de las prestaciones económicas desde la desvinculación de la servidora pública hasta su consecuente reintegro, es indispensable que exista una ley que acceda al pago de dichas sumas de dinero reclamadas. Aunado a lo anterior, el apoderado judicial de la actora, tampoco ha hecho mención dentro del libelo de demanda, disposición legal alguna que le haya sido vulnerada en relación con la omisión por el pago de las prestaciones reclamadas por la demandante.

Visto lo anterior, y como quiera que la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública que dejó sin efecto el reconocimiento de la Carrera Migratoria a favor de PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, **se hizo por una autoridad sin competencia**, es evidente que los posteriores actos administrativos que no reconocieron el estatus de carrera migratoria de la demandante hasta su consecuente desvinculación del Servicio Nacional de Migración se venían en ilegales.

Por las anteriores consideraciones, esta Corporación de Justicia concluye que al reconocerse la ilegalidad del acto administrativo que desvinculó a la licenciada PRISCILLA DEL CARMEN DÍAZ OSORIO, es imperativo que se ordene su reintegro al cargo que ocupaba previo a su desvinculación del Servicio Nacional de Migración.

## VII. PARTE RESOLUTIVA

En consecuencia, la Sala Tercera de la Corte Suprema, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE ES ILEGAL** la Resolución N° 417 de 3 de septiembre de 2019, dictada por el Servicio Nacional de

Migración del Ministerio de Seguridad Pública, así como su acto confirmatorio. Se **ORDENA** el **REINTEGRO INMEDIATO** a la misma posición que ocupaba la demandante dentro de la Carrera Migratoria y con igual salario. Se niegan el resto de las pretensiones solicitadas en el libelo de demanda, con excepción de aquellas sumas de dinero que no fueron previamente canceladas antes de producirse la consecuente desvinculación, las cuales deben de ser pagadas a la accionante en el supuesto que se adeuden, por tratarse de derechos previamente adquiridos.

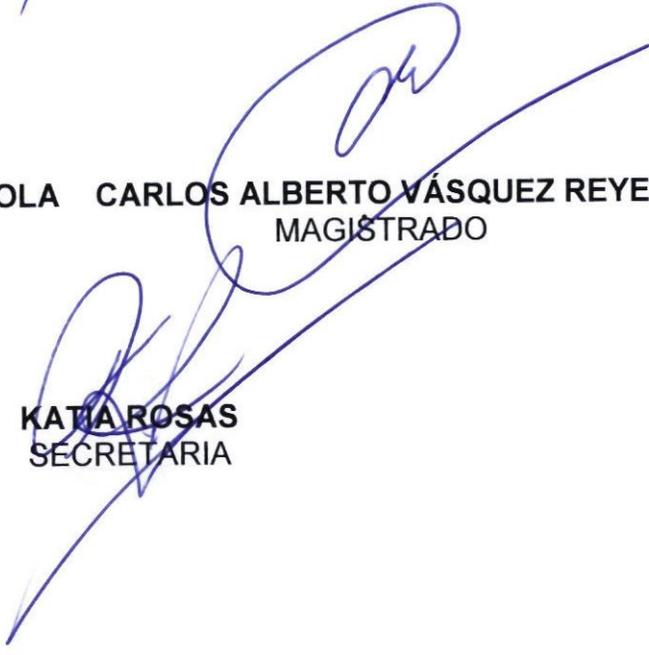
**Notifíquese y Cúmplase,**



**CECILIO CEDALISE RIQUELME**  
MAGISTRADO



**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA**  
MAGISTRADA



**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES**  
MAGISTRADO

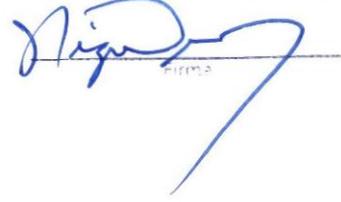
**KATIA ROSAS**  
SECRETARIA

Sala III de la Corte Suprema de Justicia

NOTIFIQUESE HOY 30 DE Junio DE 2022

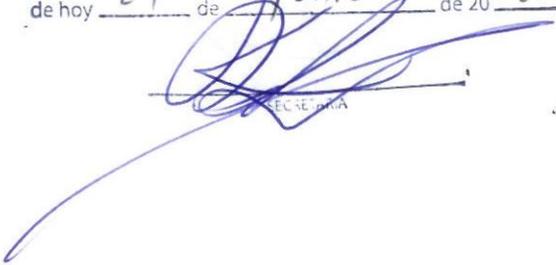
A LAS 8:47 DE LA mañana

A Procurador de la Administración



Firma

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,  
se ha fijado el Edicto No. 1581 en lugar visible de la  
Secretaría a las 4:00 de la tarde  
de hoy 24 de junio de 2022

  
SECRETARÍA