

REPÚBLICA DE PANAMÁ**ÓRGANO JUDICIAL
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA****SALA TERCERA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Y LABORAL**

Panamá, ocho (8) de septiembre de dos mil veintitrés (2023).

VISTOS:

El licenciado Porfirio Argueta, actuando en nombre y representación de CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, ha presentado demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción para que se declare nulo, por ilegal, el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Servicio Nacional de Migración (Ministerio de Seguridad Pública), así como la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió al no dar respuesta al recurso de reconsideración interpuesto 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

El apoderado judicial de CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, solicita que se declare nulo, por el ilegal, el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de

2019, expedido por el Presidente de la República con la participación del Ministro de Seguridad Pública, así como la negativa tácita por silencio administrativo en que se incurrió al no haberse pronunciado respecto al recurso de reconsideración presentado el 31 de octubre de 2019, contra el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019.

Como consecuencia de estas declaraciones, se declare que se mantienen vigentes el Decreto N° 442 de 28 de diciembre de 2010 y el Decreto N°178 de 17 de septiembre de 2018, que le confirió el estatus de funcionaria de Carrera Migratoria en el cargo de Supervisor de Migración I, Código 8032027, Posición N°2207 y se reintegre a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ en la misma posición, salario y condiciones laborales que mantenían al momento de dictarse el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019; asimismo, se le reconozcan todas sus prestaciones labores y salariales dejadas desde el momento de su desvinculación hasta el momento de su reintegro.

II. HECHOS DE LA DEMANDA

En apoderado judicial de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, indica que inició labores como personal transitorio en el Servicio Nacional de Migración en agosto de 2009 y a partir de 2011, pasa a ser funcionaria pública de condición permanente.

Mediante la Resolución Administrativa N° 007-Administrativa de 31 de marzo de 2014, se resuelve conferir, entre otros, a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ certificado de servidor público de Carrera en el cargo de Analista de Trámite de Migración I.

En virtud de la Resolución N°240-A de 19 de octubre de 2015, se homologa el cargo de servidor público de Carrera Migratoria de CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ al cargo de Supervisión de Migración I, en cumplimiento de los artículos 37 y 146 del Decreto Ejecutivo N°138 de 4 de mayo de 2015.

De manera oficiosa, la Dirección General del Servicio Nacional de Migración por medio de la Resolución N° 419 de 3 de septiembre de 2019, resuelve dejar sin efecto la Resolución N° 007-A de 31 de marzo de 2014, la Resolución N° 240-A de 19 de octubre de 2015 y la Resolución N° 477-A de 18 de abril de 2016 y cancelar a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, el cargo y reconocimiento de servidor público incorporado al Régimen de Carrera Migratoria.

Contra el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, se interpuso recurso de reconsideración el 31 de octubre de 2019, del cual hasta la fecha de interposición de la demanda, el Ministerio de Seguridad Pública no ha dado respuesta.

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

El apoderado judicial de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, estima que el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, vulnera las siguientes disposiciones legales:

1. Los artículos 34, 155, 170 y el numeral 1, del artículo 201 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, "Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales", que en su orden, disponen sobre los principios que informan al procedimiento administrativo; que serán motivados los actos administrativos que afecten derechos subjetivos; el recurso de reconsideración se concederá en efecto suspensivo y sobre la definición de acto administrativo y sus elementos esenciales: causa relacionada con los hechos, antecedentes y el derecho aplicable; motivación comprensiva del conjunto de factores de hecho y de derecho que fundamentan la decisión.

El apoderado judicial de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, señala que estas normas legales han sido violadas en el concepto de violación, directa, por omisión, ya que al encontrarse reconocida bajo el régimen de un sistema de carrera en la función pública, en este caso de Carrera Migratoria, cuenta con estabilidad laboral

y un régimen especial que contempla las causales precisas por las cuales se pierden dicha condición; por consiguiente, el acto administrativo impugnado incumple con la garantía del debido proceso legal del artículo 34 de la Ley 38 de 2000.

También, arguye que el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, conculca el principio de debida motivación, ya que en la parte del Considerando del Decreto de Personal N° 751 de 15 octubre de 2019, carece de toda explicación o razonamiento pues no hace, aunque sea brevemente, una relación sobre los hechos que dieron lugar a que la demandante se encuentre desprovista de los derechos que otorga el régimen de Carrera Migratoria, lo que se aparta notoriamente del principio de estricta legalidad y el debido proceso al no exponer los hechos más importantes en relación con la desacreditación de la Carrera Migratoria de la servidora PATIÑO MARTÍNEZ.

En la parte del Considerando del Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, en lugar de mencionar que se dio la desacreditación de Carrera Migratoria de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, se señala que de acuerdo con el expediente de personal de la funcionaria esta no ha sido incorporada a la Carrera Administrativa *“lo cual incumple con el principio de motivación de los actos administrativos, porque la funcionaria jamás estuvo ni aplicó a Carrera Administrativa, sino que aplicó y fue acreditada en la Carrera Migratoria”*. I (F. 7).

En relación con el artículo 170 de la Ley 38 de 2000, señala que la violación es directa, por comisión, ya que a pesar de haberse interpuesto el recurso de reconsideración en contra del Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, debió permitírsele la funcionaria PATIÑO MARTÍNEZ, seguir trabajando en las oficinas del Servicio Nacional de Migración y recibir su salario como corresponde hasta que fuese resuelto el recurso de reconsideración.

2. Los artículos 114 y 163 de la Resolución N° RI-001-2015 de 14 de diciembre de 2015, “Por la cual se adopta el Reglamento Interno del Servicio Nacional de Migración”, que versan sobre la destitución como medida disciplinaria y sobre la aplicación progresiva de sanciones.

A juicio del demandante, estas normas han sido violadas de manera directa, por omisión, ya que el acto originario y su confirmación, mediante la negativa tácita por silencio administrativo, desconocen que la servidora pública CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ no es personal de libre nombramiento y remoción, ya que su estatus como funcionaria de Carrera Migratoria se dio con el cumplimiento de una serie de requisitos que van desde su experiencia en el cargo, nivel académico, elevados puntajes en las respectivas evaluaciones de desempeño y haber presentado y aprobado el examen de conocimientos del Decreto Ley N° 3 de 22 de febrero de 2008 y el Decreto Ejecutivo N°320 de 8 de agosto de 2008 y demás legislaciones concernientes a Carrera Migratoria; no obstante, se omite la realización de un proceso disciplinario con base en alguna causal de destitución establecida en la ley y que se encuentre debidamente comprobada; como tampoco se cumple con el principio de progresividad o gradualidad que contempla como última sanción la destitución o desvinculación definitiva.

IV. INFORME DE CONDUCTA DEL FUNCIONARIO DEMANDADO Y DEFENSA DE LA ADMINISTRACIÓN POR LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El Ministerio de Seguridad Pública, por medio de la Nota N° 0588- OAL-2021 de 3 de agosto de 2021, (C-8627), presenta el informe explicativo de conducta, visible a foja 170 del expediente judicial.

Por su parte, la Procuraduría de la Administración por medio de la Vista Número 1749 de 10 de diciembre de 2021, contesta la demanda presentada e igualmente, luego de practicadas las pruebas, presenta sus alegatos de conclusión con la Vista Número 1144 de 6 de julio de 2021.

El Procurador de la Administración afirma que no le asiste la razón a la demandante, ya que su desvinculación se fundamentó en los numerales 3 y 18 del artículo 629 del Código Administrativo, en la facultad discrecional de la autoridad nominadora para nombrar y remover libremente a los funcionarios que carezcan de estabilidad en el cargo y para el momento en que la actora es desvinculada del Servicio

Nacional de Migración, por medio del Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, la misma no poseía el estatus de servidora pública de Carrera Migratoria al quedar sin efecto dicha incorporación; por consiguiente, el funcionario nominador no estaba obligado a iniciar un procedimiento disciplinario para demostrar que la señora PATIÑO había incurrido en una causal de destitución; no era necesario invocar causal disciplinaria alguna, como tampoco la ocurrencia de determinados hecho o el agotamiento de ningún trámite disciplinario, puesto que bastaba con notificarle de la resolución y brindarle la oportunidad de ejercer su derecho a defensa, tal como sucedió durante el curso del procedimiento administrativo y así acceder a la jurisdicción contencioso administrativa.

Asimismo, el Procurador de la Administración sostiene que se cumplió con los presupuestos de motivación consagrados en la ley ya que la autoridad nominadora fundamentó su decisión en la facultad discrecional que la ley le otorga. Estima que si bien la señora CINTHY DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ estaba nombrada en el Servicio Nacional de Migración, al momento de su destitución, esta no tenía la condición de servidora pública de Carrera Migratoria, por lo que no ostentaba el derecho a la estabilidad que otorga el régimen de Carrera Migratoria.

En lo que respecta a la solicitud del pago de los salarios caídos, la Procuraduría de la Administración considera que la misma no resulta viable, ya que para ese derecho para que pudiese ser reconocido a favor de CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, es necesario que el mismo estuviese instituido expresamente en una ley, lo que constituiría un requisito indispensable para acceder a lo pedido.

Por las motivaciones expuestas, la Procuraduría de la Administración solicita que se sirvan declarar que no es ilegal, el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Órgano Ejecutivo, por conducto del Ministerio de Seguridad Pública (Servicio Nacional de Migración), ni la negativa tácita por silencio administrativo y en consecuencia, pide se desestimen las demás pretensiones de la actora.

V. 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 el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Servicio Nacional de Migración, del Ministerio de Seguridad Pública, por medio del cual se decreta lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: Dejar sin efecto el nombramiento del servidor público CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, con Cédula de Identidad Personal N°..., en el cargo de SUPERVISOR DE MIGRACIÓN I, Código N° 8032027, Posición N°2207, Salario Mensual de B/... con cargo a la Partida N°..., contenido en el Decreto N° 442 del 28 de diciembre de 2010 y el Decreto N° 178 de 17 de septiembre de 2018”. (F. 20).

En la parte del Considerando del acto administrativo impugnado se indica que el Ministerio de Seguridad Pública por conducto del Servicio Nacional de Migración procedió a dejar sin efecto el nombramiento de la servidora pública CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, ya que de acuerdo con su expediente de personal esta no ha sido incorporada a la Carrera Administrativa, ni posee ninguna otra condición legal que le asegure estabilidad en el cargo; carece de inamovilidad o estabilidad reconocida por ley al haber sido designado con base a la facultad discrecional de la autoridad nominadora.

Esta decisión fue impugnada por la demandante; no obstante, al no resolverse el recurso de reconsideración en el lapso de dos (2) meses se ha configurado el silencio administrativo, que permite acudir ante esta jurisdicción contencioso administrativa.

En atención al Auto de Pruebas N°309 de 20 de mayo de 2022, se admite el expediente administrativo en el cual se confirma que la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ inició labores en el Servicio Nacional de Migración en agosto de

2009, mediante el Resuelto N°249-1 de 3 de agosto de 2009, en el cargo de Inspector de Migración I y visible a foja 22 del expediente administrativo consta certificación de la Jefa de Recursos Humanos del Servicio Nacional de Migración, que indica que ha laborado en dicha institución desde el 3 de agosto de 2009 al 2 de enero de 2011, como personal transitorio. A partir del 3 de enero de 2011, ocupa el cargo de Asistente Ejecutivo I, posición 2207.

A través de la Resolución Administrativa N°007-Administrativa de 31 de marzo de 2014, 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 confiere Certificado de Servidor Público de Carrera Migratoria, entre otros funcionarios, a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ en el puesto de Analista de Trámite de Migración I, reconociéndole todos los derechos de Carrera Migratoria que le confiere la Ley y demás disposiciones reglamentarias. En la parte del Considerando de la Resolución N°007-Administrativa de 31 de marzo de 2014, se expone 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”. (F. 107 del expediente judicial).

Por medio de la Resolución N°240-Administrativa de 19 de octubre de 2015, suscrita por el Director y Subdirector General del Servicio Nacional de Migración y por el Presidente de Ética y Disciplina, se resuelve homologar el cargo de servidor público de Carrera Migratoria de CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ de Analista de Trámite de Migración I a Supervisor de Migración I. (F. 111 del expediente judicial)

En virtud de la Resolución N°477-A de 18 de abril de 2016, suscrita por el Sub Director General y la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos del Servicio Nacional de Migración, resuelve dejar sin efecto el artículo primero de la Resolución N°240-Administrativa de 19 de octubre de 2015 y conferir el cargo de servidora pública en

Carrera Migratoria en la posición de Inspector de Migración V y por medio del Resuelto de Personal N° 178 de 17 de septiembre de 2018, el Ministerio de Seguridad Pública nombra a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, por la cual se le reconoce un ajuste de sueldo por ascenso en la posición Supervisión de Migración I, con salario de B/.1,300.00.

No obstante, por medio de la Resolución N°419 de 3 de septiembre de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Migración deja sin efecto estas resoluciones a saber: N°007-A de 31 de marzo de 2014; N°240-A de 19 de octubre de 2015 y N°477-A de 18 de abril de 2016, a través de las cuales se dio su reconocimiento como servidora pública incorporada al régimen de Carrera Migratoria.

La Resolución N° 419 de 3 de septiembre de 2019, dictada por la Directora Nacional del Servicio Nacional de Migración, en la que se decide cancelar el cargo y el reconocimiento de esta servidora pública incorporada al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria, se fundamenta en el numeral 4, del artículo 18 y en el artículo 139 del Decreto Ejecutivo N°138 de 4 de mayo de 2015.

Así, luego de examinar las constancias procesales, esta Magistratura es del criterio que deviene en ilegal el acto administrativo impugnado ante esta jurisdicción, el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Servicio Nacional de Migración del Ministerio de Seguridad Pública, así como la negativa tácita por silencio administrativo en que incurrió al no dar respuesta al recurso de reconsideración interpuesto, toda vez que la Resolución N° 419 de 3 de septiembre de 2019, que cancela y deja sin efecto las resoluciones que acreditan a la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, como servidora pública incorporada al Régimen Especial de Ingreso de Carrera Migratoria, resultan contrarias al ordenamiento jurídico, ya que es trascendental reconocer que la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ 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”.

Por tanto, en el presente caso, es fundamental determinar si se cumplió o no con el debido proceso 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, el cual 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 acuerdo con esta disposición legal, se emite la Resolución N°240 Administrativa de 19 de octubre de 2015, a través de la cual se homologa a la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, en el puesto de Supervisora de Migración I, decisión administrativa que se encuentra suscrita por el Director y Subdirector General de Migración y por el Presidente del Consejo de Ética y Disciplina. (Fs. 110-111 del expediente judicial), cuya parte motiva 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. 23 del expediente judicial).

En consecuencia, la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ 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 dejar sin efecto el nombramiento de esta servidora pública que ya estaba adscrita al sistema de Carrera Migratoria, fue correcto o no.

En este sentido, es preciso indicar que la Resolución N° 007-Administrativa de 31 de marzo de 2014, que concedió la condición de servidora pública de Carrera Migratoria a CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, 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 a la Carrera Migratoria de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ 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 asimismo, con la Resolución N° 240-Administrativa de 19 de octubre de 2015, 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, disponían lo 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”.

En vista de lo expuesto, 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 la declaración unilateral de la Directora General del Servicio Nacional de Migración de dejar sin efecto el nombramiento de la demandante, 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 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 al abogado de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, en lo que respecta a la violación de los artículos 34 y 155 y el numeral 1, del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, modificado por la Ley 62 de 23 de octubre de 2009, ya que esta funcionaria al poseer el estatus de servidora pública de Carrera Migratoria, su desvinculación del Servicio Nacional de Migración únicamente puede producirse de acuerdo con las causales que contempla el artículo 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, que establecía lo siguiente:

Artículo 140. “La condición de servidor público de Carrera Migratoria se perderá por las siguientes causas:

1. Renuncia voluntaria manifestada por escrito y aceptada expresamente.

2. Resultado positivo de prueba de consumo de drogas ilícitas, luego de permitirle un proceso de rehabilitación del uso de drogas por el término de dos (2) años.
3. Jubilación, pensión por vejez o invalidez permanente.
4. Condena con motivo de delito doloso, impuesta mediante sentencia ejecutoriada”.

Por lo anterior, esta Magistratura concluye que el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, al dejar sin efecto el nombramiento de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ se desconoce su estatus de servidora pública de Carrera Migratoria; en consecuencia, la decisión de dejar sin efecto este nombramiento no puede fundamentarse en la potestad discrecional de la autoridad nominadora; sino, que debió observarse los parámetros legales enunciados en el que solo después de la realización del procedimiento administrativo disciplinario con la correspondiente comprobación de la falta disciplinaria se pierde la condición de servidora pública de Carrera Migratoria; por ende, el acto administrativo impugnado es manifiestamente ilegal.

En una situación a la que nos ocupa, esta Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de 1 de diciembre de 2021, expresa:

“Sobre este punto, de conformidad con las piezas probatorias que reposan en el Expediente de personal de DANIEL GILBERTO DE GRACIA MENDOZA, éste fue reconocido como servidor público de Carrera Migratoria, mediante la Resolución N°551-A de 18 de abril de 2015, ante el cumplimiento de los requisitos aplicables al Procedimiento Excepcional de Ingreso; incorporación que si bien fue revocada por la Resolución N° 346 de 1 de agosto de 2019, no podemos perder de vista que esta última, en párrafos precedentes, fue analizada por este Tribunal, concluyendo que la misma debe ser declarada ilegal.

Y es que tal como se desarrolló en el análisis contenido en el primer apartado de esta Resolución, la desacreditación de oficio de DANIEL GILBERTO DE GRACIA MENDOZA, como servidor público de Carrera Migratoria, se dictó en contravención de lo establecido en el artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, pues no se precisó el marco normativo o el supuesto de derecho que sobre el cual el regente del Servicio Nacional de Migración se basó para dictaminar tal decisión.

Por lo anterior, discrepa esta Judicatura de los motivos esbozados en el Considerando del Decreto de Personal N°407 de 12 de agosto de 2019, ya citados, pues tal como se constata del Expediente de personal, DANIEL GILBERTO DE GRACIA MENDOZA fue nombrado en el cargo de Supervisor de Migración V, previa aprobación de evaluaciones de conocimiento, lo que dio cabida a que éste se incorporara al régimen de Carrera Migratoria bajo lo aplicable al Procedimiento Excepcional de Ingreso; es decir, el

mismo se sometió a un sistema de valoración de aptitudes y conocimiento; por ende, el prenombrado ostentaba la condición de funcionario de Carrera Migratoria; es decir, gozaba de estabilidad en su cargo; y no fue designado en base a la facultad de la Autoridad, como erróneamente se indicó en el acto administrativo objeto de estudio”.

Para que se diese la desvinculación de esta servidora pública adscrita al sistema de Carrera Migratoria, es indispensable que la resolución que la excluía de dicha condición, fuera debidamente firmada por las correspondientes autoridades que en su debido momento le otorgaron este 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 colige que la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ está amparada por el sistema de Carrera Migratoria dentro del Servicio Nacional de Migración; por tanto, el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, trasgrede los artículos 34 y 155; numeral 1, del artículo 201 de la Ley 38 de 2000, toda vez que la autoridad administrativa no podía desconocer el fuero laboral que tenía esta servidora pública debidamente incorporada al Sistema de Carrera Migratoria del Servicio Nacional de Migración.

Entonces, en atención al principio de economía procesal, este Tribunal se abstendrá del análisis del resto de las disposiciones legales citadas por la demandante, al confirmarse la conculcación a los artículos 34, 155 y 201 de la Ley 38 de 2000.

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 accionante, 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°419 de 3 de septiembre de 2019, emitida por el Ministerio de Seguridad Pública que deja sin efecto el reconocimiento de la Carrera Migratoria a favor de CINTHIA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ fue efectuada sin la observancia de los requisitos legales, 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 deviene, igualmente, en ilegal el Decreto de Personal N° 751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Ministerio de Seguridad Pública por conducto del Servicio Nacional de Migración.

Por las anteriores consideraciones, esta Corporación de Justicia concluye que al reconocerse la ilegalidad del acto administrativo que deja sin efecto el nombramiento de la accionante CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ, es imperativo que se reconozca su estatus de servidora pública de Carrera Migratoria y consecuentemente, se ordene su reintegro al cargo que ocupaba previo a su desvinculación ilegal del Servicio Nacional de Migración.

VI. 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** el Decreto de Personal N°751 de 15 de octubre de 2019, emitido por el Servicio Nacional de Migración, Ministerio de Seguridad Pública; **ORDENA** el **REINTEGRO** de la señora CINTHYA DEL CARMEN PATIÑO MARTÍNEZ a la misma posición que ocupaba en esta institución, en la misma provincia y el mismo salario que devengaba; se **NIEGA** el resto de las pretensiones.


Notifíquese y Cúmplase,



CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO


MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA


CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO


TAMARA COLLADO
SECRETARIA ENCARGADA

SALA III DE LA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
NOTIFIQUESE HOY 22 DE Septiembre
DE 20 23 A LAS 8:35 DE LA mañana
A Encargado de la Administración

FIRMA

Para notificar a los interesados de la resolución que antecede,
se ha fijado el Edicto No. 2831 en lugar visible de la
Secretaría a las 4:00 de la tarde
de hoy 14 de septiembre de 20 23

SECRETARIA

Faint, illegible text at the top of the page, possibly a header or introductory paragraph.

[Handwritten signature]
ESTUDIO CENTRAL DE ASESORIA
FUNDACION

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

ESTUDIO CENTRAL DE ASESORIA
FUNDACION

ESTUDIO CENTRAL DE ASESORIA
FUNDACION

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA III DE LA

NOTIFICASE HOY DE _____
DE 20 _____ A LAS _____ DE LA _____

A _____
FIRMA _____
