

REPÚBLICA DE PANAMÁ



Vista Número 1233

MINISTERIO PÚBLICO
PROCURADURÍA DE LA
ADMINISTRACIÓN

Panamá, 18 de noviembre de 2020

Proceso Contencioso
Administrativo de
Plena Jurisdicción.

El Licenciado Luiggi Colucci, actuando en nombre y representación de **Lionett Plicett Rodríguez** solicita que se declare nula, por ilegal, la Resolución 326 de 22 de julio de 2019, emitida por el **Servicio Nacional de Migración**, su acto confirmatorio, y para que se hagan otras declaraciones.

Contestación de la demanda.

Honorable Magistrado Presidente de la Sala Tercera, de lo Contencioso Administrativo, de la Corte Suprema de Justicia.

Acudo ante usted de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, con la finalidad de contestar la demanda contencioso administrativa de plena jurisdicción descrita en el margen superior.

I. Los hechos en que se fundamenta la demanda, los contestamos de la siguiente manera:

Primero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Segundo: No es un hecho; por tanto, se niega.

Tercero: No es un hecho; por tanto, se niega.

Cuarto: No es un hecho; por tanto, se niega.

Quinto: Es cierto; por tanto, se acepta (Cfr. fojas 16-18 y 19-21 del expediente judicial).

Sexto: No es un hecho; por tanto, se niega.

II. Normas que se aducen infringidas.

El apoderado de la accionante, señala que el acto acusado de ilegal, vulnera las siguientes disposiciones:

A. Del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015:

A. Del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015:

a.1. El artículo 18 (numeral 4) que establece entre las funciones del Consejo de Ética y Disciplina la de 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 (Cfr. fojas 6 y 7 del expediente judicial);

a.2. El artículo 128 que señala que no podrán solicitar su ingreso a la Carrera Migratoria, a través del proceso especial, aquellos servidores que ocupen cargos de secretaria ejecutiva, asesores, entre otros, los cuales serán de libre nombramiento y remoción (Cfr. foja 8 del expediente judicial);

a.3. El artículo 139 que dispone 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 (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente judicial);

a.4. El artículo 140 que enumera las causas por las cuales el servidor público de Carrera Migratoria pierde esa condición (Cfr. fojas 5 y 6 del expediente judicial); y

B. Las siguientes disposiciones de la Ley 38 de 31 de julio de 2000:

b.1. El artículo 36 que señala que ningún acto podrá emitirse o celebrarse con infracción de una norma jurídica vigente, aunque éste provenga de la misma autoridad que dicte o celebre el acto respectivo (Cfr. fojas 11 y 12 del expediente judicial);

b.2. El artículo 47 relativo a 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 (Cfr. foja 12 del expediente judicial);

b.3. El artículo 52 (numeral 4) que establece 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 del debido proceso legal (Cfr. foja 6 del expediente judicial);

b.4. El artículo 62 (modificado por el artículo 3 de la Ley 62 de 2009) que detalla los supuestos en los que las entidades solamente podrán revocar o anular de oficio una resolución en

firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros (Cfr. fojas 10 y 11 del expediente judicial); y

b.5. El artículo 155 (numeral 1) que describe que serán motivados, con sucinta referencia a los hechos y al fundamento, los actos que afecten derechos subjetivos (Cfr. fojas 9 y 10 del expediente judicial).

III. Breves antecedentes y descargos de la Procuraduría de la Administración en representación de los intereses de la entidad demandada.

De la lectura del expediente que ocupa nuestra atención, se tiene que el acto acusado de ilegal, lo constituye la Resolución 326 de 22 de julio de 2019, dictada por la Directora General del Servicio Nacional de Migración, a través de la cual se decidió:

“PRIMERO: DEJAR SIN EFECTO la Resolución No.564-A de 18 de abril del 2016, mediante la cual se le reconoce al servidor público su incorporación en Carrera Migratoria.

SEGUNDO: CANCELAR el cargo y el reconocimiento del Servidor Público incorporado al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria de acuerdo al artículos, (sic) 18, numeral 4, artículo 128 y 139 del Decreto Ejecutivo No.138 del 04 de mayo de 2015:

POSICIÓN	CÉDULA	CÓDIGO	APELLIDOS	NOMBRES	TÍTULO DEL PUESTO
2072	8-262-593	8032130	PLICETT RODRIGUEZ	LIONETT	SUPERVISOR DE MIGRACIÓN III

...” (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial).

En atención a la medida adoptada en su contra, la actora interpuso el correspondiente recurso de reconsideración, mismo que fue decidido a través de la Resolución 357 de 1 de agosto de 2019, expedida por la regente de la entidad demandada, que mantuvo en todas sus partes el acto original (Cfr. fojas 16-18 y 19-21 del expediente judicial).

Como consecuencia de lo anterior, **Lionett Plicett Rodríguez**, actuando por medio de su apoderado judicial, presentó ante la Sala Tercera la demanda que dio origen al proceso en estudio, solicitando que se declare nula, por ilegal, la resolución acusada; así como su acto confirmatorio;

que se ordene el reintegro de su mandante como servidora pública de carrera migratoria y, por ende, el pago de todas las prestaciones laborales y salariales dejadas de percibir (Cfr. fojas 3-4 del expediente judicial).

En términos generales, según afirma el abogado de la demandante, al emitir el acto objeto de controversia, la Directora General del Servicio Nacional de Migración, omitió detallar las circunstancias y presupuestos que motivaron o produjeron la pérdida de la condición de servidora pública de Carrera Migratoria, cito: *“sin que, por ningún lado, se aluda expresamente al incumplimiento del requisito de ingreso alusivo a la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina, que fue el único motivo o razón que esbozó la Dirección General del Servicio Nacional de Migración, para cancelar a la funcionaria Plicett Rodríguez su reconocimiento como servidora pública de Carrera Migratoria.”* (Cfr. foja 5 del expediente judicial).

Continúa explicando que, en su opinión, la entidad demandada evitó que la Resolución 564-A de 18 de abril de 2016, corregida y modificada por la Resolución 160 de 20 de agosto de 2018, fueran tomadas en cuenta como los actos que le reconocían a **Lionett Plicett Rodríguez**, la condición de servidora pública de Carrera Migratoria, de allí que considera que el acto acusado deviene en ilegal (Cfr. foja 7 del expediente judicial).

Agrega, que la actora obtuvo su certificación como servidora pública de Carrera Migratoria mediante la Resolución 564-A de 18 de abril de 2016, corregida y modificada por la Resolución 160 de 20 de agosto de 2018, por lo que, a su juicio, no podía ser sometida nuevamente a exigencias de ingreso, por lo que, *“el artículo 128 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, tampoco constituía una norma de derecho aplicable a la situación de nuestra representada.”* (Cfr. foja 8 del expediente judicial).

Luego de analizar los argumentos expuestos por el apoderado de **Lionett Plicett Rodríguez**, con el propósito de sustentar los cargos de ilegalidad formulados en contra del acto acusado, este Despacho advierte que no le asiste la razón, como a continuación se expone.

Al examinar las constancias procesales, se observa que por medio de la Resolución 564-A de 18 de abril de 2016 (corregida por la Resolución 160 de 20 de agosto de 2018), el entonces Subdirector General de la entidad demandada, confirió el certificado de servidora pública de Carrera Migratoria en el puesto de Supervisor de Migración III a **Lionett Plicett Rodríguez** (Cfr. fojas 126-127 y 128-129 del expediente judicial).

No obstante lo que antecede, a través de la Resolución 326 de 22 de julio de 2019, acusada de ilegal, se dejó sin efecto el acto detallado en el párrafo anterior; y se canceló el cargo y el reconocimiento de **Lionett Plicett Rodríguez**, como servidora pública incorporada al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria de acuerdo a los artículos 18 (numeral 4), 128 y 139 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015 (Cfr. fojas 14 y 15 del expediente judicial).

La decisión contenida en el acto objeto de 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 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” (Lo destacado es nuestro) (Cfr. foja 344 del expediente judicial).

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. Veamos.

“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.” (La negrita corresponde a este Despacho).

“**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 el estatus de Carrera Migratoria.**” (Lo destacado es nuestro).

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 (Cfr. fojas 14-15, 16-18 y 19-21 del expediente judicial).

De igual manera, resulta oportuno señalar que en 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, previamente citados (Cfr. fojas 19 y 20 del expediente judicial).

Es por lo anterior, que mediante la **Resolución 326 de 22 de julio de 2019**, acto administrativo objeto de reparo, la Directora del Servicio Nacional de Migración, **dejó sin efecto el ingreso al régimen de Carrera Migratoria de la recurrente, Lionett Plicett Rodríguez**, debido a que el procedimiento no cumplió con las formalidades previstas en la ley.

Sobre este punto, estimamos conveniente señalar que el artículo 62 de la Ley 38 de 2000, aplicable a todos los procesos administrativos que se surtan en cualquier dependencia estatal, salvo norma especial, establece lo 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;
...” (Lo resaltado es nuestro).

En ese sentido, advertimos que de acuerdo con las evidencias procesales, el Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto la Resolución 564-A de 18 de abril de 2016, a través de la cual se reconoció el ingreso de la hoy demandante al servicio de carrera migratoria, debido a que tal incorporación fue efectuada por el Subdirector de la entidad en conjunto con la jefa del departamento de Recursos Humanos, autoridad administrativa que **no se encuentra facultada para reconocer la condición de carrera migratoria a los funcionarios de esa institución**, toda vez que dicha decisión es **competencia exclusiva del Director General**, previa aprobación del Consejo de Ética y Disciplina, en su calidad de ente supervisor del procedimiento de ingreso y acreditación de los servidores públicos de dicha institución.

En el marco de los hechos que hemos expuesto, esta Procuraduría solicita respetuosamente a los Honorables Magistrados se sirvan declarar que **NO ES ILEGAL la Resolución 326 de 22 de julio de 2019**, dictada por el Servicio Nacional de Migración, ni su acto confirmatorio, y, en consecuencia, se desestimen las demás pretensiones de la accionante.

IV. Pruebas. Se **aduce** como prueba documental de este Despacho, la copia autenticada del expediente de personal de la accionante, que guarda relación con este caso, cuyo original reposa en los archivos de la entidad demandada.

V. Derecho. No se acepta el invocado por la actora.

Del Señor Magistrado Presidente,


Rigoberto González Montenegro
Procurador de la Administración


Mónica I. Castillo Arjona
Secretaria General