

Entrada N° 06-20

DEMANDA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA DE PLENA JURISDICCIÓN INTERPUESTA POR LA LICENCIADA CYNTHIA DEL CARMEN PATIÑO, ACTUANDO EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, PARA QUE SE DECLARE NULA, POR ILEGAL, LA RESOLUCIÓN NO. 460 DE 18 DE SEPTIEMBRE DE 2019, DICTADA POR EL SERVICIO NACIONAL DE MIGRACIÓN, ASÍ COMO SU ACTO CONFIRMATORIO, Y PARA QUE SE HAGAN OTRAS DECLARACIONES.

MAGISTRADO PONENTE: CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES



**REPÚBLICA DE PANAMÁ
ÓRGANO JUDICIAL**

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA – SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Panamá, nueve (09) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

La Licenciada Cynthia del Carmen Patiño, actuando en nombre y representación de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, presentó Demanda Contencioso Administrativa de Plena Jurisdicción para que se declare nula, por ilegal, la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, dictada por el Servicio Nacional de Migración, así como su acto confirmatorio, emitida por el Servicio Nacional de Migración, y para que se hagan otras declaraciones.

I. LA PRETENSIÓN Y SU FUNDAMENTO.

Quien recurre pretende se declare la nulidad, por ilegal, de la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, proferida por el Servicio Nacional de Migración, a través de la cual se resolvió lo siguiente:

“RESUELVE:

PRIMERO: DEJAR SIN EFECTO la Resolución No.542-A del 18 de abril de 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, 18, numeral 4, artículo 139 del Decreto Ejecutivo N°138 del 4 de mayo de 2015:
..."

En adición a la declaratoria de nulidad del Acto Administrativo antes citado, la parte actora solicita que la Sala ordene al Servicio Nacional de Migración que se le reintegre como servidor público de Carrera Migratoria en la misma posición, salario y condiciones laborales que mantenía al momento de ser desacreditado, junto con el pago de las prestaciones laborales y salariales dejadas de percibir.

Entre los hechos y omisiones fundamentales de la Acción, la apoderada judicial de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** manifiesta que mediante el Resuelto de Personal No. 065 de 4 de enero de 2010, se nombró a su mandante en la posición de Inspector de Migración III Supervisor, con salario mensual de ochocientos balboas (B/.800.00), cargo del cual tomó posesión el 19 de febrero de 2010.

Continúa indicando, que a través de la Resolución 542-Administrativa de 18 de abril de 2016, el Sub Director del Servicio Nacional de Migración, en conjunto con la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, con fundamento en el Decreto No. 138 de 4 de mayo de 2015, le confirieron a su representado el cargo de servidor público de Carrera Migratoria en la posición de Inspector de Migración III, a través del Procedimiento Especial de Ingreso.

No obstante, continúa señalando que, de manera oficiosa, mediante la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, la actual Dirección General del Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto su incorporación al Régimen de Carrera Migratoria, basándose única y exclusivamente en que no se contó con la auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina.

Finaliza exponiendo, que contra la precitada decisión, su mandante presentó oportunamente recurso de reconsideración; lo que dio origen a la Resolución No. 627 de 25 de octubre de 2019, mediante la cual se mantuvo en todas sus partes lo dispuesto en el acto principal; resultando ambas, según señala, viciadas de nulidad.

II. DISPOSICIONES LEGALES INVOCADAS COMO INFRINGIDAS POR LA PARTE ACTORA.

Indica la apoderada judicial de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, que, con la emisión del acto administrativo impugnado, se han conculcado las siguientes normas:

- Los artículos 36, 46, 47, 52 (numeral 4) y 62 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 establecen, respectivamente, 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; que las órdenes y actos administrativos en firme, del Gobierno Central o demás entidades tienen fuerza obligatoria inmediata; la prohibición de establecer requisitos o trámites que no se encuentren previstos en las disposiciones legales; que se incurre en vicio de nulidad absoluta en los actos administrativos dictados con omisión de trámites fundamentales que impliquen violación al debido proceso legal; y los casos en que las entidades públicas pueden revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan derechos a favor de terceros; y
- Los artículos 75 y 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, *“que reglamenta el Título X del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración y la Carrera Migratoria y deroga el Decreto Ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009 y el Decreto Ejecutivo 112 de 24 de febrero de 2014”*, que indican que 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 periodo de prueba, hayan obtenido una evaluación satisfactoria de su rendimiento; y las causas por las cuales se pierde la condición de servidor público de Carrera Migratoria.

III. INFORME DE CONDUCTA.

La Directora General del Servicio Nacional de Migración, por medio de la

Nota No. 4929-SNM-URH-AT-2020 de 1 de septiembre de 2020, remitió a esta Superioridad el Informe Explicativo de Conducta, visible a fojas 90-93 del Expediente, en el que indicó que en esa institución se dio un proceso especial de ingreso que se realizó para el año 2016; no obstante, se dieron acreditaciones de servidores públicos, dentro de un status de Carrera Migratoria, violentando disposiciones legales existentes.

Señala que, tal fue el caso del señor **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, debido a que el Consejo de Ética y Disciplina de esa entidad, por medio de la Nota SNM-CED-089-19 de 5 de septiembre de 2019, advirtió que luego de revisado el proceso de acreditación del prenombrado, el mismo se llevó a cabo en contravención a lo establecido en los artículos 18 (numeral 4), y 139 del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015.

Así pues, ante la existencia del Informe del Consejo de Ética y Disciplina, se procedió a dejar sin efecto la Resolución No. 542-A de 18 de abril de 2016, por medio de la cual se acreditó al Demandante en el Régimen de Carrera Migratoria, decisión contra la cual el Actor interpuso un Recurso de Reconsideración, que resolvió mantener lo dispuesto en el acto principal.

IV. OPINIÓN DE LA PROCURADURÍA DE LA ADMINISTRACIÓN.

El señor Procurador de la Administración, mediante la Vista N°1328 de 24 de septiembre de 2021, solicita a la Sala Tercera que se declare que no es ilegal la Resolución N0. 460 de 18 de septiembre de 2019, emitida por el Servicio Nacional de Migración, ni su acto confirmatorio; y, en consecuencia, se desestimen las pretensiones del Accionante.

En ese sentido, sostiene el Representante del Ministerio Público que el acto objeto de controversia tuvo su fundamento en la Nota SNM-CED-89-19 de 5 de septiembre de 2019, suscrita por el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, quien constituye 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 (Cfr. fojas 118-123

del Expediente Judicial).

Añade, que el Informe de Auditoría previa del Consejo de Ética y Disciplina de la entidad demandada, era un trámite fundamental que debía realizarse preliminar a la acreditación de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** como servidor de Carrera Migratoria, por lo que tal omisión trasgrede los artículos 18 (numeral 4) y 139 del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, y conlleva a que dicha actuación carezca de eficacia y validez jurídica (Cfr. fojas 123-126 del Expediente Judicial).

De igual forma, acota el Agente del Ministerio Público que el Subdirector General a través de la Unidad de Recursos Humanos, podía conferir el estatus de Carrera Migratoria a los servidores públicos que obtuvieran una evaluación satisfactoria de su rendimiento al finalizar su periodo de prueba (Cfr. foja 127 del Expediente Judicial).

Finaliza promoviendo una Excepción por razón del incumplimiento del numeral 2 del artículo 43 de la Ley 135 de 1943, “Lo que se Demanda”, en concordancia con el artículo 87 de dicha excerpta por “Inviabilidad de la pretensión del Actor”, basándose, medularmente, en que se advierten cuestiones que obstaculizan un pronunciamiento de fondo respecto de la pretensión, tomando en cuenta que el señor **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** fue desvinculado del Servicio Nacional de Migración, por lo que al haberse dejado sin efecto su nombramiento en dicha entidad, no encuentra asidero jurídico el examen de legalidad de la Resolución N0. 460 de 18 de septiembre de 2019 (Cfr. fojas 128-130 del Expediente Judicial).

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

La apoderada judicial de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, presentó Alegatos de Conclusión, sustentando su posición en que la autoridad demandada incurrió en un error jurídico al indicar en la parte resolutive de la Resolución No. 627 de 25 de octubre de 2019, un acto administrativo distinto a la resolución original; de ahí que considera que la misma incumple con los principios del Debido Proceso y no

puede jurídicamente acarrearle perjuicios al Accionante (Cfr. fojas 160-162 del Expediente Judicial).

Por su parte, mediante la Vista Número 1645 de 24 de noviembre de 2021, el Procurador de la Administración, presenta Alegatos de Conclusión, escrito en el que mantiene la opinión expresada en la Vista N°1328 de 24 de septiembre de 2021, y, sin mayores variantes, insiste en la declaratoria de legalidad de los actos administrativos impugnados (Cfr. fojas 163-176 del Expediente Judicial).

VI. DECISIÓN DE LA SALA.

Luego de surtidas las etapas procesales, procede esta Superioridad a realizar un examen de rigor.

➤ **Competencia del Tribunal.**

De acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 206 (numeral 2) de la Constitución Política de Panamá, en concordancia con el artículo 97 (numeral 1) del Código Judicial, se establece como competencia de la Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, el conocimiento de los Decretos, Órdenes, Resoluciones o cualesquiera Actos, sean generales o individuales, que se acusen de ilegales, sustento jurídico que le permite a esta Corporación conocer de la Demanda bajo estudio.

➤ **Acto Administrativo Objeto de Reparó.**

El Acto Administrativo que se impugna, lo constituye la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, dictada por el Servicio Nacional de Migración, a través de la cual se resolvió cancelar de oficio el cargo y el reconocimiento de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** como Servidor Público incorporado al Régimen Especial de Ingreso a la Carrera Migratoria.

➤ **Sujeto Procesal Activo.**

En el negocio jurídico en estudio, la Licenciada Cynthia del Carmen Patiño, comparece al Tribunal actuando en nombre y representación de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, cuyas generales se encuentran descritas en el poder conferido.

➤ **Sujeto Procesal Pasivo.**

Lo constituye la Directora General del Servicio Nacional de Migración, representada por el Procurador de la Administración, quien en ejercicio del rol consagrado en el numeral 2 del artículo 5 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, actúa en defensa de la legalidad del acto administrativo impugnado.

En este escenario, esta Magistratura advierte que la apoderada judicial de quien recurre cuestiona el acto administrativo proferido por la entidad demandada, basando su planteamiento en que dicha decisión vulnera los artículos 36, 46, 47, 52 (numeral 4) y 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; y los artículos 75 y 140 del Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015, por los siguientes motivos:

- Que el acto administrativo demandado estableció que corresponde al Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración velar por la correcta aplicación del procedimiento especial de ingreso; sin embargo, no se ha dado a conocer cómo se constituyó dicho organismo, así como tampoco si dichas designaciones se publicaron o ratificaron en Gaceta Oficial, por lo que carece de existencia jurídica y vulneran el Principio del Debido Proceso y Publicidad del acto administrativo;

- Que la revocatoria de oficio efectuada por la entidad demandada no se sustentó en ninguna de los cuatro (4) supuestos señalados en el artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, lo cual es una contravención al Principio de Irrevocabilidad de actos administrativos que garantiza la seguridad jurídica de las actuaciones administrativas;

- Que el Sub Director General del Servicio Nacional de Migración, con sustento en lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, puede desempeñar las funciones que le asigne el regente de dicha institución, por lo que se encontraba plenamente facultado, en conjunto con la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, para conferir el estatus de Carrera Migratoria al señor **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**; y

- Que la entidad demandada desconoció que la Ley señala,

taxativamente, cuáles son los presupuestos que pueden producir la pérdida de la condición de servidor público de Carrera Migratoria, 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 que esbozó la Dirección General para cancelar el status obtenido por su mandante.

Observa esta Superioridad que el primer problema jurídico planteado por el Demandante gira en torno a su desacreditación como servidor de Carrera Migratoria, y si podía el Servicio Nacional de Migración revocar de oficio dicha declaración, por lo que estimamos menester hacer las siguientes consideraciones:

- **Ingreso y Desacreditación de la Carrera Migratoria.**

De conformidad con las piezas que conforman el expediente de personal, se advierte que **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, a través del Resuelto de Personal No. 272 de 21 de octubre de 2010, fue nombrado, con carácter transitorio, en el cargo de Inspector de Migración III (Supervisor) en el Servicio Nacional de Migración, del cual tomó posesión el 1 de noviembre de 2010 (Cfr. fojas 143 y 144 del expediente administrativo).

Posteriormente, mediante el Decreto de Personal No. 170 de 2 de junio de 2015, el actor es nombrado en el cargo de Inspector de Migración II, reclasificado posteriormente a Inspector de Migración III, a través del Decreto de Personal No. 157 de 17 de mayo de 2016, del cual tomó posesión ese mismo día (Cfr. fojas 42-43 del expediente administrativo).

Luego de ello, a través de la Resolución 542-A de 18 de abril de 2016, el Sub Director General de Migración, en conjunto con la Jefa de la Unidad de Recursos Humanos, le reconocieron a **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, su condición de servidor público incorporado al Régimen de Carrera Migratoria, en el cargo de Inspector de Migración III (Cfr. fojas 7 y 8 del expediente administrativo).

Finalmente, mediante la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, la Directora General del Servicio Nacional de Migración dejó sin efecto la Resolución No. 542-A de 18 de abril de 2016, que reconocía la acreditación del

prenombrado, en la Carrera Migratoria, por no cumplir con lo preceptuado en el Decreto Ejecutivo 138 de 4 de mayo de 2015; decisión que fue confirmada a través de la Resolución No. 627 de 25 de octubre de 2019 (Cfr. fojas 17-18, 21-22 y 23-25 del expediente judicial).

A fin de lograr una aproximación a la materia objeto de estudio, es necesario señalar que el Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, *“que crea el Servicio Nacional de Migración, la Carrera Migratoria y otras disposiciones”*, en sus artículos 99 y 100 establece lo siguiente:

“Artículo 99. Se crea la Carrera Migratoria para los servidores públicos del 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.

Los requisitos y procedimientos para los nombramientos, ascenso, traslados, suspensiones y destituciones, serán establecidos por el reglamento del presente Decreto Ley.”

“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 oportunidades 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.”

Con la finalidad de desarrollar el marco regulatorio relativo a la Carrera Migratoria y promover un régimen laboral basado en la eficiencia y el mérito, el Ministerio de Seguridad Pública expidió el Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, *“que reglamenta el Título X del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, que crea el Servicio Nacional de Migración y la Carrera Migratoria y Deroga el Decreto Ejecutivo 40 de 16 de marzo de 2009 y el Decreto Ejecutivo 112 de 24 de febrero de 2014”*.

En ese contexto, el mencionado cuerpo reglamentario establece dos sistemas de incorporación a la Carrera Migratoria, a saber:

- El Procedimiento Ordinario de Ingreso, dispuesto en los Títulos III y IV del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, diseñado para aquellos aspirantes potencialmente calificados para ocupar puestos de Carrera Migratoria, previa aprobación de un procedimiento de reclutamiento y selección; y
- El Ingreso Excepcional a la Carrera Migratoria, establecido en el

Título VII del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, aplicable a todos aquellos servidores públicos en funciones **o nombrados en el Servicio Nacional de Migración, antes de la entrada en vigencia de mencionado cuerpo reglamentario, siendo éste el sistema de acreditación especial aplicado a JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ.**

Delimitado lo anterior, debemos puntualizar que los artículos 130, 132 y 139 del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, que corresponden al apartado de normas que **regulan el Ingreso Excepcional a la Carrera Migratoria**, disponen lo siguiente:

“Artículo 130. El procedimiento especial de ingreso **es el procedimiento excepcional diseñado para incorporar automáticamente a la Carrera Migratoria a los servidores públicos del Servicio Nacional de Migración en funciones**, que demuestren poseer el perfil del cargo, aprueben la evaluación de conocimiento del Decreto Ley 3 de 22 de febrero de 2008, así como de su reglamentación, y soliciten el ingreso a la Carrera Migratoria.” (Lo destacado es nuestro).

“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.” (La negrita es nuestra).

“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 resaltado y la subraya corresponde a este Despacho).

De las normas transcritas se desprende sin mayor dificultad que en los casos en los que se haya aplicado el **Procedimiento Excepcional de Ingreso**, **sistema bajo el cual se rigió la acreditación del Actor, JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ, el Consejo de Ética y Disciplina**, previa evaluación de la Sección de Análisis Técnico de la Unidad de Recursos Humanos, **es el organismo competente en conjunto con el regente de la Institución, para conferir el certificado que consigne la condición de servidor público de Carrera Migratoria.**

Ahora bien, al evaluar las constancias procesales que reposan en autos no puede esta Magistratura soslayar el hecho que si bien dentro del caudal probatorio del Proceso reposan los distintos exámenes y cursos aprobados por **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ**, que demuestran la evaluación de conocimiento que exige el Decreto Ley No. 3 de 22 de febrero de 2008, lo cierto es que la acreditación de éste a la Carrera Migratoria **no fue conferida por el ente competente**; es decir, **el Consejo de Ética y Disciplina**, organismo que estaba llamado a garantizar el cumplimiento en debida forma del Procedimiento Especial de Ingreso y **otorgar la Certificación correspondiente**.

La irregularidad administrativa aludida, fue advertida por el Servicio Nacional de Migración en el considerando de la Resolución No. 627 de 25 de octubre de 2020, en cuya parte medular expuso los motivos por los cuales revocaban de oficio la acreditación otorgada, con sustento en el artículo 62 (numeral 1) de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, a saber:

“ ...

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;**
2. ...
3. ...
- ...

La Resolución No. 542-A del 18 de abril de 2016, mediante la cual se le reconoce al servidor público (sic) 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 facultad del Director General y el Consejo de Ética y Disciplina...” (Cfr. foja 24 del expediente judicial).

Al respecto, observa esta Superioridad que la certificación de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** como servidor público de Carrera Migratoria fue otorgada por el Subdirector de Migración en conjunto con la Unidad de Recursos Humanos; sin embargo, debemos aclarar que el rol de este Departamento, por conducto de

la Sección de Análisis Técnico, es netamente calificador, pues tiene el deber de remitir el Expediente del personal debidamente evaluado al Consejo de Ética y Disciplina, el cual es **el organismo idóneo para acreditar al funcionario cuyo ingreso se da por el Procedimiento Excepcional**, tal como lo dispone igualmente el numeral 7 del artículo 9 del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, que taxativamente indica:

“**Artículo 9.** La Sección de Análisis Técnico de la Unidad de Recursos Humanos será un equipo encargado de las siguientes funciones:

...
7. Presentar ante el Consejo de Ética y Disciplina y los Comité de Evaluación y Ascenso, respectivamente, **los expedientes de los servidores que serán acreditados en Carrera Migratoria**, así como los que serán ascendidos, para verificar si se han cumplido los procedimientos establecidos en el reglamento de evaluación y ascensos.

El encargado de presentar dichos expedientes solo tendrá derecho a voz.”

En concordancia con el precepto anterior, igualmente hacemos énfasis en el artículo 18 (numeral 4) del Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, el cual indica que dentro de las funciones del Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración se encuentra la de *“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.”*

Así las cosas, al efectuar el examen de legalidad de la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, este Tribunal de Justicia pone de manifiesto la viabilidad que, de oficio, la entidad demandada haya dejado sin efecto la Resolución No. 542-A de 18 de abril de 2016, mediante la cual se le había reconocido a **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** su incorporación como servidor público de Carrera Migratoria, **con sustento en lo establecido en el artículo 62 (numeral 1) de la Ley 38 de 2000.**

Respecto a la revocatoria de oficio que pueden ejercer las entidades públicas sobre sus propios actos administrativos, el jurista Juan Carlos Morón Urbina ha señalado lo siguiente:

“ ...

Para nosotros, la institución de la revocación consiste en la potestad que la ley confiere a la administración para que, en cualquier tiempo, de manera directa, de oficio o a pedido de parte y mediante un nuevo acto administrativo modifique, reforme, sustituya o extinga los efectos jurídicos de un acto administrativo conforme a derecho, aun cuando haya adquirido firmeza debido a que su permanencia ha devenido —por razones externas al administrado— en incompatible con el interés público tutelado por la entidad. En consecuencia, ese acto que aun despliega sus efectos ha sobrevenido en un acto inoportuno o inconveniente para el interés público, por lo que debe ser extinguido precisamente en protección de ese interés general. De este modo, el acto administrativo es valorado permanentemente sobre su adecuación y congruencia con el propósito de interés público que persigue. Al emitirse, busca concretar determinada situación concreta que no solo es legal, sino que es concordante con el interés público.”¹

De igual forma, el autor Juan Pablo Aguilar Andrade se ha pronunciado respecto a la revocatoria de oficio del acto administrativo y el principio de seguridad jurídica que reviste al mismo. Veamos:

“ ...

Pero los actos administrativos pueden extinguirse también de forma irregular, sin que se produzcan los efectos que motivaron su expedición. En este caso se habla de revocatoria del acto, que se produce por razones de conveniencia administrativa (oportunidad) o por la existencia de irregularidades invalidantes; en este último caso, la revocatoria puede dictarse en sede administrativa o a petición de parte.

...

En consecuencia, la consagración constitucional del **derecho a la seguridad jurídica convierte a la estabilidad en característica de los actos administrativos** y, en esa medida, las decisiones adoptadas por la Administración se convierten en vinculantes para ella y no pueden ser modificadas **sino en las condiciones establecidas por la ley.**”²

En nuestra legislación, el artículo 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000, estipula de forma diáfana y restrictiva las causales y el procedimiento por las cuales una entidad pública puede revocar de oficio una resolución en firme, que haya reconocido derechos a favor de terceros, disposición que en su contenido expresa:

“Artículo 62. Las entidades públicas solamente podrán

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. La revocación de actos administrativos, interés público y seguridad jurídica. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, 2011, no 67, p. 425.

² AGUILAR ANDRADE, Juan Pablo. La extinción de oficio de los actos administrativos de los gobiernos autónomos descentralizados. *Revista de Derecho*, No. 13, UASB-Ecuador / CEN • Quito, 2010, pgs. 45 y 49.

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;**
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, 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.” (Lo resaltado es de esta Sala).

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 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 un servidor público, siendo este el motivo por el cual se debe examinar minuciosamente si se configura o no alguna de las causales descritas.

Frente a la realidad procesal del negocio jurídico que ocupa nuestra atención, este Tribunal considera que, en efecto, **se configuró el primer supuesto contenido en la referida norma, referente a la falta de competencia**, ya que, reiteramos, el status de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** como servidor público de Carrera Migratoria, reconocido mediante la Resolución 542-A de 18 de abril de 2016, no fue conferido por la Autoridad competente que establece la **Ley para aquellos ingresos que se dan con el Procedimiento Excepcional, bajo el cual se rigió el Demandante**, atribución que tal como se indicó en la parte motiva de la Resolución No. 627 de 25 de octubre de 2019, **le correspondía al**

Consejo de Ética y Disciplina, conforme lo hemos abordado en párrafos precedentes.

Los motivos anteriormente expuestos, dieron lugar a que el Servicio Nacional de Migración, de oficio, dejara sin efecto la acreditación de **JOTA ADRIÁN FLOREZ RUÍZ** como funcionario de Carrera Migratoria, valiéndose para ello de la potestad de autocontrol de la Administración Pública reconocida por nuestro ordenamiento jurídico, para un adecuado resguardo del Principio de Legalidad en cuanto al cumplimiento íntegro del procedimiento previsto en la normativa de Carrera Migratoria, específicamente, el organismo competente para certificar a los funcionarios **cuya incorporación se da bajo el Procedimiento Excepcional de Ingreso**.

Y es que la potestad de revocatoria del acto administrativo si bien es una medida excepcional mediante la cual la Administración, de forma unilateral o de oficio, anula un acto proferido por la propia Autoridad, lo cierto es que tiene por objeto salvaguardar el interés público tutelado por la entidad, en este caso, que todos aquellos funcionarios que se incorporen a la Carrera Migratoria bajo el Procedimiento Excepcional de Ingreso cumplan de forma igualitaria y unánime los requisitos y el procedimiento que el ordenamiento jurídico establece; siendo este el motivo por el cual la Ley no deja al arbitrio de la Administración ponderar cuándo aparece el interés público que motive una revocación específica.

Destacamos igualmente, que como quiera que la revocatoria contenida en la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, acusada de ilegal, se fundamentó en la falta de competencia detallada previamente, no son aplicables los supuestos establecidos en el artículo 140 del Decreto Ejecutivo N° 138 de 4 de mayo de 2015, referentes a las causas que producen la pérdida de la condición de servidor público de Carrera Migratoria.

Lo anterior, lleva a esta Sala a concluir que no prosperan los cargos de ilegalidad denunciados por la parte actora respecto a los artículos 36, 47 y 62 de la Ley 38 de 31 de julio de 2000; ni los artículos 75 y 140 del Decreto Ejecutivo N°

138 de 4 de mayo de 2015.

- **Publicación en Gaceta Oficial de la Resolución que designa al Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración.**

El segundo planteamiento que compone la controversia jurídica en estudio, subyace en que no se publicó ni se ratificó la designación de los miembros del Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, por lo que carece de existencia jurídica y vulneran los Principios del Debido Proceso y Publicidad del Acto Administrativo.

Al respecto, esta Judicatura debe aclarar que, de conformidad con lo expuesto por el Demandante en su libelo, por medio de la Resolución No. 312 de 11 de julio de 2019, se designa a los integrantes del Comité de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, acto administrativo que, a su juicio, vulnera el principio de publicidad; sin embargo, debemos advertir que esa actuación de la Administración **no constituye el Acto objeto del examen de legalidad en el negocio jurídico en estudio.**

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, esta Magistratura considera conveniente explicar que la emisión de la Resolución No. 312 de 11 de julio de 2019, que designó el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, se dio en aras de garantizar la efectiva formalización de lo estipulado en el Decreto Ejecutivo No. 138 de 4 de mayo de 2015, que reglamenta la Carrera Migratoria.

En este sentido, la Resolución No. 312 de 11 de julio de 2019, se trató de un Acto Administrativo de efectos particulares que tuvo como finalidad la designación de los servidores públicos que integraron el Consejo de Ética y Disciplina del Servicio Nacional de Migración, **por un periodo determinado**, decisión en la que se efectuó la comunicación respectiva a cada uno de sus miembros respecto a las funciones en ella delegadas.

Por lo antes expuesto, no están llamados a prosperar los cargos de violación alegados por la parte actora de los artículos 46 y 52 (numeral 4) de la

Ley 38 de 31 de julio de 2000.

Por último, acerca de la solicitud contenida en el libelo sobre el pago de los salarios caídos, estima la Sala que el mismo no puede derivarse de la pretensión invocada por el Accionante, toda vez que éste circunscribe su causa de pedir a que se le reincorpore a su estatus de servidor público de Carrera Migratoria; por consiguiente, no es viable resolver esta petición en función de lo estructurado en la pretensión.

Toda vez que los cargos de violación alegados por la parte actora no acreditan la ilegalidad de la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, que se recurre, no es procedente declarar la nulidad del acto ni acceder a las consecuentes declaraciones solicitadas.

- **Excepción de “Inviabilidad de la Pretensión” promovida por el Procurador de la Administración.**

Por último, en mérito del deber que tiene el Tribunal de analizar y pronunciarse en torno a todas las pretensiones solicitadas en el proceso bajo estudio, observa este Despacho que el Procurador de la Administración, alegó una Excepción de “Inviabilidad de la Pretensión”, argumentando, medularmente, que el examen de legalidad de la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, objeto de reparo, no encuentra sustento jurídico, puesto que el Recurrente fue desvinculado del Servicio Nacional de Migración por medio del Decreto de Personal No. 1053 de 1 de noviembre de 2019.

Sobre este punto, esta Corporación de Justicia es del criterio que la desvinculación del Accionante no extingue ni hace improcedente de forma automática el objeto de la pretensión en la presente causa, correspondiente al análisis de la legalidad o no de su desacreditación como servidor público de carrera migratoria; toda vez que no podemos perder de vista que, ante este Tribunal, el Actor también ha demandado la legalidad del Decreto de Personal No. 1053 de 1 de noviembre de 2019, por medio del cual se le desvinculó del cargo que ocupaba en el Servicio Nacional de Migración (Entrada 277152020).

Si bien ambas causas guardan estrecha relación, lo cierto es que no se configura un efecto extintivo de la pretensión, más bien se advierte un alto grado de incidencia entre una decisión y la otra, de ahí que somos del criterio que desestimar de antemano la pretensión del Accionante bajo los razonamientos vertidos por la Procuraduría de la Administración, se traduciría más bien en una vulneración del acceso a la justicia para el administrado, quien tiene el derecho de obtener un pronunciamiento judicial respecto a todas las causas que así lo ameriten, por lo que se desestima dicha Excepción.

En consecuencia, la Sala Tercera de lo Contencioso Administrativo de la Corte Suprema, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley, **DECLARA QUE NO ES ILEGAL** la Resolución No. 460 de 18 de septiembre de 2019, emitida por el Servicio Nacional de Migración, ni su acto confirmatorio; y **NIEGA** el resto de las pretensiones.

NOTIFÍQUESE,

**CARLOS ALBERTO VÁSQUEZ REYES
MAGISTRADO**

**CECILIO CEDALISE RIQUELME
MAGISTRADO**

**MARÍA CRISTINA CHEN STANZIOLA
MAGISTRADA**

**KATIA ROSAS
SECRETARIA**