

Ministerio Público/Procuraduría de la Administración

C-No.91

Panamá, 20 de marzo de 2002.

Señora

Ilka Varela de Barés

Directora Nacional de

Migración y Naturalización

Ministerio de Gobierno y Justicia

E. S. D.

Señora Directora:

Conforme a nuestras atribuciones constitucionales y legales de servir de consejería jurídica a los servidores públicos administrativos que nos consulten sobre la interpretación de la ley o procedimiento a seguir en un caso concreto; procedo a ofrecer la asesoría solicitada mediante Nota No. A.L.-DNMYN-02 de 29 de enero del presente, por la cual nos consulta:

“1. Puede este despacho dar trámite a solicitudes de visas de inmigrante y/o de permanencia definitiva con derecho a cédula, a un extranjero cuyo ingreso al territorio nacional se presume pudo haberse realizado de manera ilegal o irregular, debido a dos posibles razones: a) que no existen registros de su ingreso en nuestros archivos y b) que adicionalmente no aportan pruebas de su ingreso legal, ya que en sus pasaportes ordinarios no constan los sellos de entrada correspondiente?

2. Puede la Dirección Nacional de Migración dar trámite o aprobar la solicitud de permanencia definitiva con derecho a cédula de identidad personal a un extranjero cuando la visa de inmigrante (Permiso Provisional de Permanencia válido por un año) fue otorgada sin cumplir con algunos de los requisitos que exige la legislación migratoria, pero debidamente exonerada de la presentación de un requisito y autorizada mediante un visto bueno del despacho superior?

3. Con fundamento en la Ley No.38 de 31 de julio de 2000, puede la Dirección Nacional de Migración anular o revocar de oficio una resolución debidamente notificada en la que se le concede Visa de Inmigrante o Permanencia Definitiva con derecho a cédula de identidad personal a un extranjero, aún cuando se ha incumplido con algunos de los requisitos que exigen las leyes migratorias?

4. Con base a que fundamento legal puede este despacho proceder a negar o revocar una gran cantidad de resoluciones aprobadas que otorgan visas de Inmigrante con derecho a cédula de identidad personal en calidad de dependientes de residentes, en donde el extranjero dependiente que solicita la visa y la persona residente que también solicita la visa y a su vez se declara responsable del extranjero, no reúnen las condiciones en cuanto al grado de parentesco que se exige, de acuerdo a consulta absuelta por su despacho mediante Nota No.C-311 fechada el 28 de diciembre de 2001, para beneficiarse de los derechos que otorga la referida visa?

5. Puede esta despacho dar trámite, revocar o aprobar las solicitudes de visas de inmigrantes o solicitudes de Permanencia Definitiva con derecho a cédula de identidad personal recibidas durante la(s) administraciones anteriores que concedieron a los interesados (principalmente a nacionales de países que requieren visa autorizada para ingresar a territorio nacional), una Visa Autorizada para ingresar en el país en calidad de turista o transeúntes por un período determinado, detallando en la concesión de dicha visa que esta no era prorrogable y no era válida para tramitar permanencia en el territorio nacional?”

Los hechos que fundamentan esta interrogante tienen su origen en “una variedad de situaciones jurídicas referentes a las decisiones que se han de tomar respecto a los procedimientos migratorios que adelanta este despacho y que fueron adoptadas durante administraciones anteriores de la Dirección Nacional de Migración...”

Considerando la citada aclaración y a pesar de las inquietudes planteadas con detalle, este despacho considera que las cinco interrogantes expuestas versan sobre la misma cuestión, esta es, la **competencia** de la Dirección Nacional de Migración **para revocar las resoluciones** emitidas por administraciones anteriores en lo referente a **visas de inmigrante y/o de permanencia definitiva**.

Por ende, procederemos a analizar los preceptos jurídicos pertinentes para resolver la presente consulta.

El **Decreto Ley 16 de 30 de junio de 1960** “*Sobre migración*” declara en sus artículos 85, 86 y 87 lo siguiente:

“Artículo 85: El Director del Departamento de Migración despachará y decidirá en primera instancia los asuntos relacionados con la Migración en general.

Las resoluciones dictadas por este funcionario de conformidad con las disposiciones de este Decreto Ley, serán notificadas personalmente al interesado o a su representante o apoderado. Si no pudieran ser notificados personalmente, se fijará un edicto en papel común en lugar público del respectivo Despacho por el término de tres (3) días hábiles, con inserción de la parte dispositiva de la resolución.

Artículo 86: Las resoluciones del Departamento de Migración del Ministerio de Gobierno y Justicia en los negocios de que trata el artículo anterior, quedarán sujetas a los siguientes recursos administrativos:

- 1. El de reconsideración ante el Director del Departamento de Migración;*
- 2. El de apelación que se surtirá efecto ante el Ministerio de Gobierno y Justicia*

Estos recursos podrán interponerse dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la notificación personal o de la desfijación del edicto, cuando hubiere lugar a ello.”

Nota: mediante el artículo 1 de la Ley 47 de 31 de agosto de 1999, se ascendió a la categoría de Dirección Nacional de Migración al antiguo Departamento de Migración.

“Artículo 87: Los recursos de que habla el anterior artículo serán de carácter suspensivo mientras se surte y se notifica la resolución definitiva.”

Queda claro entonces que es el Director Nacional de Migración la persona encargada de emitir las resoluciones relacionadas con la migración en general y que éstas *serán notificadas personalmente al interesado o a su representante o apoderado*. El precepto también subraya que si no fuera posible la notificación personal, *se fijará un edicto en papel común en lugar público del respectivo Despacho por el término de tres (3) días hábiles*.

La necesidad de tal notificación obedece al cambio importante que pueden sufrir los **derechos subjetivos** de los extranjeros como consecuencia de una resolución emitida por la Dirección Nacional de Migración para legalizar el status migratorio en territorio nacional.

Los *derechos subjetivos* apuntan a las facultades que las normas jurídicas vigentes conceden y garantizan a los individuos sometidas a ellas.¹ En este orden de ideas, tenemos que nuestra Carta Magna establece en sus artículos 14 y 15 los parámetros a seguir con relación a la extranjería:

“Artículo 14: La inmigración será regulada por la Ley en atención a los intereses sociales, económicos y demográficos del país.

Artículo 15: Tanto los nacionales como los extranjeros que se encuentren en el territorio de la República, estarán sometidos a la Constitución y a las Leyes.”

Consideramos entonces que los extranjeros, como los nacionales, gozan de los mismos derechos, obligaciones y garantías amparados en la Constitución y la Ley mientras se encuentren en territorio nacional.

Por ende, cuando de revocación de resoluciones se trata, aún si son resoluciones que afecten los derechos subjetivos de los extranjeros, debemos atenernos a la Ley especial que rige sobre los actos administrativos regulados en la **Ley 38 de 2000** *“Que aprueba el Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Administración, regula el Procedimiento Administrativo General y dicta disposiciones especiales”*.

Al respecto, el **artículo 62** de la norma citada consigna:

“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 falsa para obtenerla;*
- 3. Si el afectado consiente en la revocatoria; y*
- 4. Cuando así lo disponga una norma especial.*

¹ Ossorio, M., Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, 21ª ed. Bueno Aires, Heliasta, 1994, p.323

En todo caso, antes de la adopción de la medida a que se refiere este artículo, la entidad administrativa correspondiente solicitará opinión del Personero o Personera Municipal, si aquella es de carácter municipal; del Fiscal o de la Fiscal de Circuito, si es de carácter provincial; y de la Procuradora o del Procurador de la Administración, si es de carácter nacional. Para ello se remitirán todos los elementos de juicio que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos pertinentes.

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.”

Concluimos entonces, que si la Dirección Nacional de Migración desea **revocar o anular de oficio una resolución en firme en la que se reconozcan o declaren derechos a favor de terceros**, podrá proceder con dicha revocación en cuanto considere que existe un error jurídico no subsanable con las pruebas aportadas por la parte interesada.

Con este propósito, la Dirección Nacional de Migración tomando en cuenta los supuestos antes citados, deberá considerar **todos los elementos de juicio que sean conducentes al esclarecimiento de los hechos pertinentes y colaborar con el afectado para que pueda presentar los requisitos solicitados por las autoridades a fin de subsanar el vicio invocado.**

Cuando se habla de los *hechos pertinentes*, debe entenderse como las circunstancias particulares que entraña cada resolución que se considere para su anulación o revocación. Hacemos énfasis en esta condición pues los derechos subjetivos y/o intereses legítimos de terceros serán siempre afectados por la revocatoria de una resolución de carácter migratorio.

Es por esta razón que recomendamos a la Dirección Nacional de Migración el establecimiento de un período prudente para que el tercero afectado pueda subsanar el error jurídico provocado. Cada situación debe ser evaluada individualmente y considerarse las inmediatas consecuencias dentro de la institución que la presentación de un recurso por parte de los interesados contra dicha resolución pueda acarrear.

El artículo 162 de la Ley 38 de 2000 tiene a bien señalar:

Artículo 162: Los recursos podrán fundarse en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluyendo la desviación de poder.

Para los fines de esta Ley, se entiende por desviación de poder la emisión o celebración de un acto administrativo con apariencia de estar ceñido a derecho, pero que se ha adoptado por motivos o para fines distintos a los señalados en la ley.

Los vicios y defectos que hagan anulable el acto no podrán ser alegados por sus causantes."

Con la pretensión de haber orientado y aclarado su solicitud, me suscribo de usted.

Atentamente,

Alma Montenegro de Fletcher
Procuradora de la Administración.

AMdeF/aia/cch.