REPÚBLICA DOMINICANA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

SCJ-TS-24-2521

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia actuando como corte de casación, competente para conocer las materias de *tierras, laboral, contencioso administrativo y contencioso tributario*, regularmente constituida por los magistrados Manuel Alexis Read Ortiz, presidente, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico, jueces miembros asistidos por la secretaria de la Sala, en la sede de la Suprema Corte de Justicia ubicada en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, en fecha **29 de noviembre de 2024**, años 181° de la Independencia y 162° de la Restauración, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por el Ejército de República Dominicana (ERD) contra la sentencia núm. 0030-1643-2023-SSEN-00589 de fecha 21 de julio de 2023 dictada por la Quinta Sala del

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

I. Trámites del recurso

1. El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 21 de septiembre de 2023 en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por los Lcdos. Wenceslao Elías Ventura Féliz y Nolberto Henríquez Núñez, actuando como abogados constituidos del Ejército de República Dominicana (ERD), representado por PER2

2. La defensa al recurso de casación fue presentada por PER1 mediante memorial depositado en fecha 28 de septiembre de 2023 en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por su abogada constituida Lcda. Francia Roa Tineo.

3. Mediante dictamen de fecha 23 de febrero de 2024 suscrito por la Lcda. María Ramos Agramonte, la Procuraduría General de la República consideró que procede acoger el presente recurso de casación.

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

II. Antecedentes

4. Sustentados en una investigación por alegadas faltas, el Ejército de la República Dominicana impuso en fecha 22 de septiembre de 2016 una sanción disciplinaria (consistente en 25 días de arresto) al 1er Tte. PER3

5. Mediante el séptimo endoso núm. 5979, el Ministerio de Defensa solicitó al Poder Ejecutivo la recomendación de cancelación del nombramiento del 1er Tte. PER4 siendo aprobada mediante oficio núm. 0320 de fecha 23 de febrero de 2018.

6. Mediante la certificación núm. 04554-2021 de fecha 23 de marzo de 2021, la Comandancia General del Ejército de República Dominicana indicó que el 1er Tte. PER1 fue separado (con efectividad el 9 de marzo de 2018) por faltas graves, quien no conforme solicitó la revisión de su caso y el reintegro a sus funciones.

7. En fecha 13 de julio de 2022 la consultoría jurídica de la Presidencia de la República Dominicana emitió el oficio núm. 0677 (sobre una solicitud de libre acceso a la información pública), indicando que no consta decreto ordenando la cancelación del nombramiento del señor PER3

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

8. No conforme, el señor PER1 interpuso un recurso contencioso administrativo en procura de fuera declarada la inconstitucionalidad del decreto núm. 2-08, contentivo del Reglamento Militar Disciplinario de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, además de que fuera ordenado el reintegro a sus funciones y el pago de los salarios dejados de percibir realizando, igualmente, una reclamación patrimonial contra el Estado, dictando la Quinta Sala del Tribunal Superior Administrativo la sentencia núm. 0030-1643-2023-SSEN-00589 de fecha 21 de julio de 2023, objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

"PRIMERO: RECHAZA la excepción de inconstitucionalidad planteada por la parte recurrida, señor PER5 por los motivos antes expuestos. S**EGUNDO**: RECHAZA el medio de inadmisión que fuera planteado por la parte recurrida, MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, relativo a la extemporaneidad del recurso, de conformidad con los argumentos esgrimidos en la parte considerativa de la presente decisión. **TERCERO**: DECLARA bueno y válido, en cuanto a la forma, el recurso contencioso administrativo depositado en fecha 22 de julio del 2022, incoado por el señor PER4 contra del MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, por haber sido interpuesto conforme a los cánones legales que rigen la materia. **CUARTO:** ACOGE parcialmente, en cuanto al fondo el presente recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor PER5 contra de la ARMADA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, y, consecuencia, ORDENA a la

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA el reintegro del señor PER1 en el rango que ostentaba al momento de cancelación de su nombramiento, a saber Primer Teniente, y el pago de todos los salarios vencidos desde la fecha de la destitución y hasta la ejecución definitiva de esta sentencia, así como también las proporciones de salarios de navidad correspondientes, montos de vacaciones y demás derechos adquiridos conforme a los argumentos que fueron desarrollados en la parte considerativa de la presente decisión. **QUINTO**: RECHAZA la solicitud de daños y perjuicios realizada por la parte recurrente, conforme a lo establecido en la parte considerativa de la presente decisión. **SEXTO:** RECHAZA la solicitud de astreinte por los motivos antes expuestos. **SEPTIMO**: Se DECLARA el presente proceso libre de costas. **OCTAVO**: ORDENA que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a las partes envueltas y a la PROCURADURÍA GENERAL ADMINISTRATIVA (PGA). **NOVANO**: ORDENA que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo" *(*sic).

III. Medios de casación

9. La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación los siguientes medios: "**Primer medio**: Falta de inobservancia de la ley e inmutabilidad del proceso, violación al principio de legalidad. **Segundo medio**: Inobservancia de la supremacía de las leyes. **Tercer medio:** Carencia de motivos y falta de estatuir" (sic).

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

IV. Considerandos de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

10. Esta sala es competente para conocer del presente recurso de conformidad con lo establecido en los artículos 154 numeral 2 de la Constitución de la República y 6 numeral 3 de la Ley núm. 2-23 sobre Recurso de Casación.

V. Incidentes

11. Antes de ponderar el fondo del recurso, procede dirimir los pedimentos incidentales planteados por la parte recurrida en su memorial de defensa, en el cual solicita lo siguiente: 1) declarar inadmisible el presente recurso por violación al artículo 20 numeral 8) de la Ley núm. 2-23; 2) declarar la caducidad del presente recurso por haber sido notificado fuera de los plazos establecidos en los artículos 19 y 20 párrafo II de la Ley núm. 2-23.

12. Como los anteriores pedimentos tienen por finalidad eludir el examen del fondo del recurso procede examinarlos con prioridad atendiendo a un correcto orden procesal.

a) En cuanto a la caducidad del recurso de casación

13. Según dispone la Ley núm. 2-23 la parte recurrente tendrá el deber en el término de cinco (5) días hábiles a contar de la fecha del depósito del

memorial de casación en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, de emplazar a todas las partes que hayan participado en el proceso resuelto por la sentencia que se impugna.

14. En ese sentido, el acto de emplazamiento debe ser depositado por cualquiera de las partes en la secretaría general dentro de los cinco (5) días hábiles a contar de la fecha de notificación del último emplazado. Pasados quince (15) días hábiles a contar del depósito del recurso de casación sin que se produzca el cumplimiento de la enunciada formalidad, la Corte de Casación está habilitada para pronunciar la caducidad por ausencia de depósito del acto de emplazamiento que haya sido notificado a la parte recurrida.

15. Así las cosas, de conformidad con el procedimiento de casación —establecido en los artículos 19 y 20 de la norma indicada— la caducidad del recurso de casación es una sanción que procede contra el recurrente que no deposita el acto de emplazamiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles y francos contados a partir de la fecha de interposición del recurso de que se trate. Es decir, que la sanción está vinculada específicamente al no depósito del acto de emplazamiento y no a su realización dentro del término estipulado en la ley.

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

16. Del estudio del expediente, esta Tercera Sala advierte que el recurso de casación fue depositado en fecha 21 de septiembre de 2023 y el emplazamiento a la parte recurrida, realizado mediante acto núm. 1462/2023 de fecha 27 de septiembre de 2023 instrumentado por PER6 alguacil de estrado del Tribunal Superior Administrativo, fue depositado en fecha 3 de octubre de 2023 dentro del plazo establecido en el artículo 20 párrafo II de la Ley núm. 2-23, razones por las que esta Tercera Sala procede a desestimar este pedimento.

b) En cuanto a la inadmisibilidad del recurso de casación

17. El artículo 14 de la Ley núm. 2-23, establece que *El recurso de casación contra las sentencias contradictorias o reputadas contradictorias, dictadas en única o en última instancia, se interpondrá dentro del plazo de veinte (20) días hábiles, contados a partir de la notificación de la sentencia, salvo que esta u otra ley disponga un plazo distinto... Párrafo III.- La notificación de la sentencia impugnada hace correr el plazo para recurrir en casación, tanto contra la parte notificada como contra la parte que hace la notificación...;* mientras que el artículo 20 numeral 8) expone: *Contenido del acto de emplazamiento. El emplazamiento ante la Corte de Casación deberá contener, a pena de nulidad, lo siguiente: ... 8) Exhortación a comparecer hecha a la parte emplazada para que, dentro del plazo de diez (10) días hábiles a contar del acto de emplazamiento, comparezca mediante el depósito en la*

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, de un memorial de defensa con constitución de abogado, que contenga sus medios de defensa y excepciones, así como recurso de casación incidental o alternativo.

18. Además, hay que destacar que la Ley núm. 2-23 no derogó el artículo 1033 del Código de Procedimiento Civil, es decir, en nuestro sistema jurídico de derecho común (aplicable supletoriamente al régimen de casación) los plazos que inician con una notificación a persona o domicilio son francos. En ese sentido, todos los plazos establecidos en la ley de casación son hábiles y francos y, si el último día para su interposición es festivo, se prorrogará hasta el siguiente día hábil, según el artículo 1033 del Código de Procedimiento Civil.

19. Como ya se ha indicado, en el expediente se encuentra depositado el acto núm. 1462/2023 de fecha 27 de septiembre de 2023, mediante el cual el ministerial actuante hace constar su traslado a *la Santo Domingo* *Santo Domingo, que es donde tiene su domicilio el señor* PER1 *y su abogada constituido y apoderada especial la LICDA. FRANCIA ROA TINEO* y la notificación de la sentencia núm. 0030-1643-2023-SSEN-00589 de fecha 21 de julio de 2023 dictada por la Quinta Sala del Tribunal Superior Administrativo. Debe apuntarse aquí que

dicha abogada es la que defiende al recurrente en casación, además de que se emplazó en el domicilio de elección de la parte recurrida en casación (tal y como lo establece el artículo 19 párrafo I de la Ley núm. 2-23) por lo que el plazo para recurrir hay que computarlo reputando el referido acto válido para la notificación de la decisión recurrida.

20. Así las cosas, tomando en cuenta el anterior acto de notificación como punto de partida para el cómputo del plazo de la casación, se verifica que fue notificado en fecha 1 de septiembre de 2023 dando apertura al plazo hábil y franco es decir, no se computará ni el *dies a quo* ni el *dies ad quem.* El plazo para interponerlo iniciaba el 5 de septiembre de 2023 y finalizaba el 2 de octubre de 2023, por lo que al interponerse el recurso de casación en fecha 21 de septiembre de 2023, es evidente que el plazo era hábil según los artículos 14 y 82 de la Ley núm. 2-23.

21. Asimismo, se constata que el acto de emplazamiento exhorta a la parte recurrida a comparecer en el plazo de diez (10) días hábiles, por lo que, al haberse cumplido los requisitos exigidos para el emplazamiento, se desestima el incidente examinado *y se procede al examen de los medios de casación que sustenta el recurso.*

22. Para apuntalar su primer y tercer medios de casación, los cuales se analizan en conjunto por guardar relación y convenir a la solución que se

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

dispensará al caso, la parte recurrente alega en síntesis, que el tribunal *a quo* incurrió en una inobservancia de la ley e inmutabilidad del proceso y del principio de legalidad al omitir referirse a pedimentos formales realizados en el escrito de defensa del Ejército de República Dominicana; que al emitir los jueces del fondo una decisión carente de motivos, procede casar la sentencia impugnada.

23. Al tenor de los argumentos planteados por la parte recurrente, es preciso citar las conclusiones en las que se sustentó su defensa en el recurso contencioso administrativo que terminó con la sentencia que se impugna, consignadas en las páginas 6 y 7 de la indicada decisión, a saber:

"II. PRETENSIONES DE LAS PARTES... Parte recurrida, Ejército de la República Dominicana: La parte recurrida, Ejército de la República Dominicana, mediante escrito de defensa depositado en fecha 1 de febrero de 2022, concluyó de la manera siguiente: "PRIMERO: Acoger como bueno y válido el presente rescrito de defensa por haberse realizado conforme al derecho. SEGUNDO: Excluir al Ejército de República Dominicana del presente recurso contencioso administrativo interpuesto por el señor PER4 por no ser sujetos de responsabilidad personal en este proceso. TERCERO: Admitir como regular y válido en cuanto a la forma y el fondo el presente escrito de defensa del Ejército de República Dominicana, contra el recurso contencioso administrativo incoado por el señor PER4 según se hace constar en el Auto núm. 15435-2022 de fecha 1 del mes de agosto del 2022, expedido por el magistrado juez presidente del Tribunal Superior Administrativo y, en su defecto, que sea rechazado en todas sus partes el recurso contencioso administrativo incoado

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

por el señor PER5 por no haber sido producido fundamentado y depositado conforme a la ley" (sic).

24. Para fundamentar su decisión, el tribunal *a quo* expuso los motivos que se transcriben a continuación:

"IX. APLICACIÓN DEL DERECHO A LOS HECHOS ... 9.1 *Sobre la cancelación del señor* PER3 29. El artículo 253 de nuestra Constitución Política establece que el ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera militar de los miembros de las Fuerzas Armadas se efectuará sin discriminación alguna, conforme a su Ley Orgánica y leyes complementarias. A propósito del reintegro de los miembros de las Fuerzas Armadas, el mismo artículo dispone que: "*[...] Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales la separación o retiro haya sido realizada en violación a la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, previa investigación y recomendación por el ministerio correspondiente, de conformidad con la ley.*" 30. En ese orden de ideas, la prohibición constitucional del reintegro de los miembros de las Fuerzas Armadas está sujeta a una excepción, que en aquellos casos en los cuales dicha excepción se verifique, haría que el reintegro del miembro en cuestión a las filas de la institución sea constitucionalmente permitido. Dicha excepción solamente se comprueba cuando el retiro o separación se ha realizado en violación de lo dispuesto por la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas, en ausencia de una investigación previa y recomendación del ministerio correspondiente, o cuando se verifica el incumplimiento de alguna de las garantías del debido proceso de conformidad con la Constitución y la ley. El artículo 69 del Texto Constitucional, en su numeral 10 establece que "*las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*". Esto incluye las actuaciones en los procesos disciplinarios policiales y militares, así como la desvinculación o revocación del

nombramiento, por cualquier causa de los agentes policiales y militares, que además siempre deberá realizarse con respeto a la seguridad jurídica y el principio de legalidad. 32. Por su parte, la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, en su artículo 173, establece: "*Causas de Separación y Baja. Es la finalización del servicio de los oficiales, cadetes o guardiamarinas y suboficiales de las Fuerzas Armadas, por alguna de las causas establecidas a continuación: (...) 3) Por cancelación del nombramiento, por faltas graves debidamente comprobadas mediante una junta de investigación designada al efecto (...)*". 33. La supra indicada Ley, consigna en su artículo 175 que: "*La cancelación del nombramiento derivada de la separación de oficiales, suboficiales y asimilados de las Fuerzas Armadas, por las diferentes causas especificadas en esta ley, su reglamento de aplicación y los reglamentos militares, se hará mediante recomendación del Ministro de Defensa al Presidente de la República, previa investigación hecha por una junta de oficiales que determine la causa de solicitud de la misma.*" ... 35. En la especie, para determinar si se ha cumplido con el debido proceso al proceder a la separación del recurrente, señor PER1 de las filas militares, no basta constatar la existencia de una investigación previa, sino que, en adición, la cancelación debe producirse por decisión del presidente de la República tras la recomendación del ministro de Defensa de República Dominicana, cosa que no se aprecia en el presente caso que se haya hecho. 36. En ese sentido, el Tribunal luego de estudiar minuciosa y detalladamente el legajo de pruebas que obran en el expediente, comprueba que, no existe documento alguno que establezca mediante qué actuación del Poder Ejecutivo se impuso la cancelación del recurrente, señor PER4 de conformidad con lo dispuesto por el artículo 175 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, que dispone: "*Condiciones para Cancelación de Nombramientos. La cancelación del nombramiento derivada de la separación de oficiales, suboficiales y asimilados de las Fuerzas Armadas, por las diferentes causas especificadas en esta ley, su reglamento*

de aplicación y los reglamentos militares, se hará mediante recomendación del Ministro de Defensa al Presidente de la República, previa investigación hecha por una junta de oficiales que determine la causa de solicitud de la misma", pero tampoco, consta el expediente que contiene el procedimiento llevado a cabo para la baja del recurrente. 37. En efecto, se advierte en la especie que la parte recurrida, no aportó ningún soporte probatorio de que la desvinculación o dada de baja del recurrente, señor PER1 haya sido ordenada por el presidente de la República, a quien le corresponde dejar sin efecto el nombramiento de dicho oficial, luego de la investigación previa y la recomendación realizada por el ministro de Defensa, lo que confirma que con tal actuación la institución militar incurrió en violación al principio de legalidad administrativa y el debido proceso dispuesto en nuestra Constitución. 38. No debe perderse de vista que, bajo el modelo constitucional actual, la figura del presidente de la República es concebida como la autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás cuerpos de seguridad del Estado. 39. En vista de las motivaciones anteriores, procede que el Tribunal ACOGER en cuanto al fondo el presente recurso incoado por la parte recurrente, señor PER1 en contra de la parte recurrida, MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, puesto que, esta última parte quebrantó el principio de legalidad administrativa y el debido proceso, al no ser dispuesta la cancelación del recurrente, mediante una actuación ejercida por el Poder Ejecutivo, en detrimento de lo prescrito en el artículo 175 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, precitado. 40. En consonancia con lo establecido, el Tribunal acoge el pedimento de la parte recurrente, PER4 en cuanto a su reintegro a las filas de la MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, en el rango que ostentaba al momento de su cancelación de nombramiento, el cual era, primer teniente; con todas sus

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

calidades, atributos y derechos adquiridos hasta ese momento, lo que incluye el pago de todos los salarios vencidos desde la fecha de la destitución y hasta la ejecución definitiva de esta sentencia, a pesar del hecho de que no prestó servicio durante el indicado período, en razón de que estuvo fuera de la institución por una causa ajena a su voluntad y por motivo de una actuación arbitraria, así como también las proporciones de salarios de navidad correspondientes, montos de vacaciones y demás derechos adquiridos, tal como hará constar en la parte dispositiva de la presente decisión. 9.2 *En cuanto a los daños y perjuicios.* 41. La parte recurrente, PER4 que sea condenado la MINISTERIO DE DEFENSA DE LA REPUBLICA DOMINICANA, al pago de un millón de pesos (RD$1,000,000.00), como justa indemnización por los daños y perjuicios sufridos por él. 42. En esas atenciones, la Ley núm. 107-13, en el artículo 59 que habla sobre el "Daño indemnizable" dispone que: "*Son indemnizables los daños de cualquier tipo, patrimonial, físico o moral, por daño emergente o lucro cesante, siempre que sean reales y efectivo. La prueba del daño corresponde al reclamante*". 43. En ese sentido, la Constitución Política del año 2010, ha instaurado, de manera oportuna, la Responsabilidad Patrimonial del Estado, específicamente en su artículo 148 que reza de la manera siguiente: ... 44. Bajo el anterior predicamento, ha sido reconocido por nuestro Tribunal Constitucional que "i) El texto constitucional vigente en nuestro país ha otorgado autoridad a las entidades públicas y a sus funcionarios o agentes; de ahí que les haga pasibles de comprometer la responsabilidad civil preceptuada en su artículo 148 [...]", obtemperando que se constituye como un principio general que ampara a toda persona respecto a ser indemnizada por el Estado en el caso de tener lugar un daño que sea resultado de la actividad administrativa, conforme a lo anterior se extrae entonces, que la responsabilidad patrimonial del Estado y sus agentes puede ser observada en dos vertientes, en primer lugar, como un derecho del que goza el administrado frente a la actividad estatal y como un

deber Estatal a proveer dicha protección. 45. Posteriormente, mediante la ya referida en esta decisión, Ley núm. 107-13, el legislador instaura con mayor propiedad la responsabilidad patrimonial, dedicando enteramente el título noveno de sus disposiciones al tratamiento del concepto, nombrando el mismo "*Responsabilidad de los entes públicos y del personal a su servicio*", en esa misma línea, en su artículo 57 establece la responsabilidad subjetiva de la siguiente forma: *El derecho fundamental a la buena administración comprende el derecho de las personas a ser indemnizados de toda lesión que sufran en sus bienes o derechos como consecuencia de una acción u omisión administrativa antijurídica. Corresponde a la Administración la prueba de la corrección de su actuación*. 46. En esas atenciones, la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública descansa en disposiciones constitucionales (art. 148), legales orgánicas (art. 57 de la Ley núm. 107- 13) y en esta materia, muy especialmente en el art. 90 de la Ley núm. 41-08, que somete a la solidaridad el patrimonio del servidor público actuante, siempre que se pueda determinar una conducta antijurídica. 47. Estos presupuestos de la responsabilidad patrimonial han sido amparados por los criterios de la Suprema Corte de Justicia, cuando, precisamente, opina que las causales para retener responsabilidad patrimonial de tipo subjetiva se engloban en los aspectos siguientes: "(...) las causales que permitieran retener dicha responsabilidad patrimonial subjetiva, como son: a) una conducta que implique una falta al provenir de una acción u omisión antijurídica de la administración; b) que esta conducta haya originado un daño a una persona; y c) el vínculo de causalidad que debe existir entre esta falta y el daño (...) Si bien es cierto que, de conformidad con lo establecido por el artículo 148 de la Constitución dominicana, las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes son responsables conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas y jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica, no menos cierto es que para que se establezca

este cúmulo de responsabilidades o lo que es lo mismo en caso de tratarse de responsabilidad solidaria entre la administración y sus agentes o funcionarios, debe quedar establecido que: a) se trata de un caso de responsabilidad subjetiva, debiendo establecerse una actuación u omisión antijurídica; b) haber una concurrencia entre el órgano y el servidor público para producir el daño de que se trate; y c) si la especie involucró dolo o imprudencia grave en la comisión del perjuicio, lo cual no se presume y su prueba está a cargo de quien la alega por aplicación supletoria del derecho común, la cual es posible siempre que se respete las particularidades del derecho administrativo. Que como ninguno de estos requisitos fueron establecidos y explicados en la sentencia impugnada, la misma incurre en una falta de base legal y motivación insuficiente, que no supera la crítica de la casación". 48. En consonancia con lo antes manifestado, sobre la solicitud de indemnización responsabilidad patrimonial, el artículo 59 de la Ley núm. 107-13, aclara que procede la indemnización cuando se ha verificado un daño emergente o un lucro cesante y para ello impone en su parte in fine: "La prueba del daño corresponde al reclamante".49.En ese sentido es importante señalar, que las indemnizaciones que el tribunal estima le han correspondido fueran otorgadas en la parte considerativa de la presente decisión, cuando se ordenó el pago de todos los salarios vencidos desde la fecha de la destitución y hasta la ejecución definitiva de esta sentencia, así como también las proporciones de salarios de navidad correspondientes, montos de vacaciones y demás derechos adquiridos. Sin embargo, en adición a estas sumas, la parte recurrente no ha demostrado los supuestos daños ocasionados o cuáles razones deben sostener la justa indemnización contra los representantes de las referidas instituciones, motivos por los que esta sala procede a rechazar el pedimento formulado al respecto, tal y como se hará constar en el dispositivo de la sentencia. 9.3. *Sobre la astreinte*. 50. Así mismo, la recurrente, solicita condenar a la parte recurrida al pago de una astreinte de dos mil de pesos dominicanos (RD$2,000.00), por cada día de

tardanza en el cumplimiento de la sentencia a intervenir. 51. A decir de la Suprema Corte de Justicia (SCJ), el concepto de astreinte es definido como: un medio de coacción pecuniario que emplean facultativamente los tribunales para vencer la resistencia de los condenados a ejecutar sus decisiones como manifestación de su autoridad, a fin de asegurar la ejecución de una sentencia. 52. Así, para el Tribunal Constitucional dominicano, la institución de la astreinte se ordena en beneficio del agraviado, por lo que: no lo hará con el ánimo de otorgarle una compensación en daños y perjuicios o para generarle un enriquecimiento, sino con el propósito específico de constreñir al agraviante al cumplimiento de la decisión dictada. 53. Es preciso indicar que al ser la astreinte que es un instrumento ofrecido más al juez para la ejecución de su decisión que al litigante para la protección de su derecho, en el caso en concreto, no se ha evidenciado que la recurrida haya quedado en situación perentoria de realizar algún tipo de acto dirigido al cumplimiento dela sentencia, cuya demora demandaría el constreñimiento. Por tanto, al no configurarse la demora, condición indispensable para que esta medida conminatoria encuentre aplicación, este tribunal entiende pertinente rechazar este pedimento, tal y como se hará constar en el dispositivo de la presente decisión...” (sic).

25. Los aspectos del recurso de casación que se analizan se fundamentan en una omisión de estatuir sobre pedimentos formales propuestos por la parte ahora recurrente a los jueces del fondo. En efecto se desprende de la cita textual de las conclusiones depositadas por el Ejército de República Dominicana que se solicitó “*SEGUNDO: Excluir al Ejército de República Dominicana del presente recurso contencioso administrativo interpuesto por el*

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

señor PER4 *por no ser sujetos de responsabilidad personal en este proceso".*

26. En ese sentido, una solicitud de exclusión forma parte integral del proceso ya que quien la realiza entiende que no es responsable del cumplimiento de lo reclamado por el recurrente en primer grado y pretende liberarse de la obligación, por lo que, al formar parte del fondo, debe ser examinado como tal.

27. Esta Tercera Sala, luego de analizar la sentencia impugnada pudo corroborar que aunque fue recogido en el apartado "Pretensiones de las partes" en las páginas 6 y 7, que en el ordinal Segundo de las conclusiones de la parte recurrida Ejército de República Dominicana solicitó su exclusión del proceso, no se observa que los jueces del fondo hayan procedido a ponderar, como era su deber, los fundamentos de la solicitud violentando de esta manera el principio de congruencia procesal que busca vincular a las partes y al juez al debate y que exige que toda sentencia cumpla con la debida correspondencia entre la pretensión, la defensa, la prueba y la decisión; situación que no se cumple en el presente caso como consecuencia de la falta de ponderación en que incurrió el tribunal *a quo,* dejando sin respuesta uno de los pedimentos planteados y que formaban parte

fundamental de las conclusiones de la parte recurrida, por tanto, resultaba determinante que los jueces lo evaluaran.

28. La sentencia debe contener los motivos en que fundamenta su fallo en cumplimiento del artículo 141 del Código de Procedimiento Civil, contestando así las conclusiones explicitas y formales de las partes, sean estas principales, subsidiarias o de inadmisión, mediante una motivación suficiente y coherente[1], así como también deben responder aquellos medios que sirven de fundamento a las conclusiones de las partes cuando éstos hayan sido articulados de manera formal y precisa y no dejan duda de la intención de las partes de basar en ellos sus conclusiones[2].

29. De lo antes expuesto se desprende que los jueces del fondo incurrieron en los vicios denunciados por la parte recurrente ya que quedó configurada la omisión de estatuir por el hecho de que al emitir la sentencia impugnada el tribunal *a quo* no ponderó con razones válidas, suficientes y justificadas sobre una parte de los pedimentos del Ejército de República Dominicana en sus medios de defensa, por lo que la sentencia dictada ha sido dada como consecuencia de la instrucción deficiente en que incurrieron los jueces del fondo al no valorar en toda su dimensión el caso juzgado; en consecuencia,

[1] Cas. Civ. núm. 3 de fecha 6 de marzo 2022, BJ. 1096. Pp. 54-62.
[2] Cas. Civ. núm. 6, de fecha 6 de marzo 2002, BJ. 1096, pp. 82-88.

procede acoger el presente recurso y casar con envío la sentencia impugnada.

30. Dicha omisión de estatuir respecto de la exclusión del Ejército Nacional integra una unidad respecto de la situación jurídica que envuelve este proceso en su completitud, razón por la que procede la casación total del fallo impugnado.

31. De conformidad con lo previsto en el artículo 36 párrafo V de la Ley núm. 2-23 *cuando la sentencia es casada, el asunto será enviado ante otra jurisdicción de la misma categoría que aquella de la cual emana la sentencia casada, o ante otra sala u otra composición de jueces de la misma jurisdicción ...*

32. En virtud del principio de libre acceso a la justicia previsto en el artículo 69.1 de la Constitución, en las materias contencioso administrativas y contencioso tributarias no habrá condenación en costas.

VI. Decisión

La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de conformidad con la Constitución de la República, la norma legal aplicada al caso, la doctrina jurisprudencial observada y sobre la base de los motivos expuestos, dicta por autoridad y mandato de la ley la siguiente decisión:

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01990
Recurrente: Ejército de República Dominicana (ERD)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

FALLA

ÚNICO: CASA la sentencia núm. 0030-1643-2023-SSEN-00589 de fecha 21 de julio de 2023 dictada por la Quinta Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo y envía el asunto a la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Firmado: Manuel Alexis Read Ortiz, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico.

César José García Lucas, secretario general de la Suprema Corte de Justicia, certifico y doy fe que la presente sentencia ha sido firmada digitalmente por los jueces que figuran en la estampa.

[redacted]

PODER JUDICIAL | REPÚBLICA DOMINICANA
Rafael Vasquez Goico
Anselmo A. Bello Ferreras
Manuel A. Read Ortiz
Manuel R. Herrera Carbuccia
Moises A. Ferrer Landron
Cesar J. Garcia Lucas
Documento firmado digitalmente, puede validar su integridad en el siguiente enlace:
https://firma.poderjudicial.gob.do/inbox/app/poderjudicial/v/661W-NU5K-KE99-XX27