REPÚBLICA DOMINICANA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

SCJ-TS-23-0296

César José García Lucas, Secretario General de la Suprema Corte de Justicia, Certifica: Que en los archivos a su cargo hay un expediente que contiene una sentencia de fecha 31 de marzo de 2023, que dice así:

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, 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 **31 de marzo de 2023**, año 180° de la Independencia y año 160° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), contra la sentencia núm. 0030-1645-2022-SSEN-00040, de fecha 28 de febrero de 2022, dictada por la Sexta Sala Liquidadora del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

I. Trámites del recurso

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

1. El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 28 de abril de 2022, en el centro de servicio presencial de la Suprema Corte de Justicia y del Consejo del Poder Judicial, suscrito por los Lcdos. José Ramón Frías López, Cristino Cabrera Encarnación y Rafael Morillo Camilo, actuando como abogados constituidos del Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), representado por PER2

2. La defensa al recurso de casación fue presentada mediante memorial depositado en fecha 27 de mayo de 2022, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por el Dr. Alcibíades Manuel Alburquerque Hernando, actuando como abogado constituido de PER1

3. Mediante dictamen de fecha 20 de diciembre de 2022, suscrito por la Lcda. Ana María Burgos, la Procuraduría General de la República estableció que procede acoger el presente recurso de casación.

4. El recurso de casación que nos ocupa fue depositado con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley núm. 2-23 de fecha 17 de enero de 2023, sobre Recurso de Casación, sin embargo, aplican las disposiciones del artículo 93 que establecen: … *queda suprimida la obligación de dictamen del ministerio público y de celebración de audiencias, si todavía no se ha requerido dictamen ni se ha convocado a las partes a*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

audiencia, respecto de los recursos de casación en curso, considerándose que tales expedientes estarán en estado de fallo cuando se encuentren en condiciones de fijación de audiencia bajo el viejo régimen del procedimiento de casación.

5. El magistrado Moisés A. Ferrer Landrón no firma la presente decisión, por haberse deliberado y fallado durante su período de vacaciones.

II. Antecedentes

6. Mediante el artículo 20 del decreto núm. 362-20, de fecha 19 de agosto de 2020, la Presidencia de la República Dominicana derogó el artículo 1 del decreto núm. 384-06, de fecha 7 de septiembre de 2006 (y su posterior designación ante la ONU, efectuada mediante el artículo 17 del decreto núm. 2-09, de fecha 7 de enero de 2009), resultando PER1 desvinculado de sus labores como embajador alterno de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

7. En fecha 10 de septiembre de 2020, el servidor público desvinculado interpuso un recurso de reconsideración ante el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), sin obtener respuesta.

8. Posteriormente, incoó un recurso contencioso administrativo procurando que se declarara sin efecto y ningún valor jurídico el

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

artículo 20 del decreto que ordenó su desvinculación por tratarse de un servidor incorporado a la carrera diplomática y, en consecuencia, fuera ordenado el reintegro a sus funciones, de igual manera solicitó el pago de los salarios dejados de percibir, así como el pago de sus prestaciones sociales, laborales y económicas, dictando la Sexta Sala Liquidadora del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 0030-1645-2022-SSEN-00040, de fecha 28 de febrero de 2022, objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

"PRIMERO: RECHAZA la excepción de incompetencia promovida por la parte co-recurrida MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX), por los motivos anteriormente expuestos. **SEGUNDO**: DECLARA bueno y válido el Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por el señor [redacted] PER3 en fecha 30 de octubre de 2020, contra el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX) y la CONSULTORÍA JURÍDICA DEL PODER EJECUTIVO. **TERCERO:** En cuanto al fondo ACOGE el presente Recurso Contencioso Administrativo interpuesto por el señor [redacted] PER3 en fecha 30 de octubre de 2020, contra el MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX) y la CONSULTORÍA JURÍDICA DEL PODER EJECUTIVO, en consecuencia, REVOCA el Decreto núm. 362-20, de fecha 19 de agosto de 2020, dictado por la PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DOMINICANA, en lo que respecta al recurrente y en consecuencia ORDENA al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX), reintegrar al recurrente señor PER1 a las mismas funciones que ejercía o una de igual jerarquía, en las mismas condiciones y salario

percibido, pagando los salarios dejados de percibir desde su desvinculación en fecha 19 de agosto de 2020 hasta el momento en que se ejecute la presente sentencia, en virtud de las motivaciones expuestas en la parte considerativa de la presente decisión. **CUARTO**: Declara el presente proceso libre de costas. **QUINTO**: ORDENA, que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a la parte recurrente, PER1 a la parte recurrida, MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX) y la CONSULTORÍA JURÍDICA DEL PODER EJECUTIVO, así como a la Procuraduría General Administrativa. **SEXTO**: 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 aplicación de los artículos 184, 185 y 128 de la Constitución; 36 y 51 de la ley 137-11 y 31 de la ley 1494 que crea y regula el Tribunal Superior Administrativo. Inobservancia y falta de aplicación de los artículos 109 de la Constitución; 1 de Código Civil y 5 de la ley 13-07, 44 de la ley 834 del 15 de julio de 1978, y 20 de la ley 107-13 sobre los derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y Procedimientos Administrativo. Errónea aplicación del artículo 53 de la ley 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo. G. O. No. 10722 del 8 de agosto de 2013. **Segundo medio:**

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

Inobservancia y falta de aplicación del artículo 128 de la Constitución; a los artículos 18, 19, 20, 85, 87 de la ley 41-08, el artículo 79 de la ley 630-16 Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Servicio Exterior. Errónea aplicación de los artículos 87 y siguientes de la ley 41-08 de Función Pública. **Tercer medio:** Falta de aplicación de los artículos 63 y 64 de la ley 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, 08, 11, 20, 33, 34, y 40 del Decreto No. 46-19, Reglamento de Carreras Diplomática, 98 de la ley No. 41-08 de Función Pública, y contradicción de la sentencia recurrida con otras decisiones dictadas por el Tribunal Superior Administrativo" (sic).

IV. Consideraciones de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: **Rafael Vásquez Goico**

10. De conformidad con lo que establece la Constitución de la República, el artículo 9 de la ley núm. 156-97, de fecha 10 de julio de 1997, que modificó la ley núm. 25-91, de fecha 15 de octubre de 1991, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia y el artículo 1° de la ley núm. 3726-53, del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación, modificada por la ley núm. 491-08, del 19 de diciembre de 2008, esta Tercera Sala es competente para conocer del presente recurso de casación.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

11.Para apuntalar su primer medio de casación propuesto, la parte recurrente alega, en esencia, que planteó ante los jueces del fondo una excepción de incompetencia fundamentada en que la desvinculación del recurrente se produjo mediante decreto emitido por el presidente de la República amparado en las facultades constitucionales, conforme establece el artículo 128 numeral 3) literal a) de la Constitución, disposición que no indica que el presidente de la República tenga que motivar su actuación ni condiciona el dictado del decreto a ningún requisito a observar a pena de nulidad; siendo así las cosas, ninguna norma adjetiva puede disponer lo contrario a lo establecido en la Constitución, y el hecho de que un servidor público haya sido incorporado a la carrera diplomática o a una especial no limita al presidente en el ejercicio de sus funciones; que al solicitar el recurrente primigenio la declaratoria de nulidad del decreto que ordena su desvinculación por entender que no cumple con las exigencias de la Constitución y la ley, la competencia para conocer el asunto corresponde al Tribunal Constitucional por aplicación del control concentrado de constitucionalidad para el cual se encuentra facultado, puesto que, erróneamente se intenta mediante un recurso contencioso administrativo una acción directa de inconstitucionalidad, vulnerando el artículo 184 de la Carta Sustantiva, en vista de que los tribunales del Poder Judicial solo pueden aplicar el control difuso ante la

invocación de que una norma contraviene la Constitución, lo que ocurre con el decreto por provenir de la máxima autoridad del Poder Ejecutivo, en vista de que el constituyente no quiere que un miembro menor del Poder Judicial determine la suerte constitucional de un acto emanado por otro poder del Estado.

12. Del mismo modo, indica la parte recurrente que el tribunal *a quo* no cumple con el mandato establecido en el artículo 31 de la ley núm. 1494-47, ante la invocación de la excepción de incompetencia planteada por el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), que se suscitó ante los jueces del fondo un medio de inadmisión fundamentado en el vencimiento del plazo para recurrir ante la jurisdicción contencioso administrativa, regido por el artículo 5 de la ley núm. 13-07, ya que el señor PER1 acudió ante el tribunal *a quo* transcurridos más de 2 meses de su desvinculación en fecha 19 de agosto de 2020, cuando fue emitido el decreto, siendo este el punto de partida para el inicio del plazo, según dispone el artículo 1 del Código Civil, al no aplicar las normas señaladas en relación con el medio de inadmisión planteado; que la exponente no era la institución competente para conocer el recurso de reconsideración por no tratarse del órgano que emitió el acto recurrido, sino que debió interponerse el recurso de reconsideración ante el Poder Ejecutivo, razones por las cuales presente recurso de casación debe ser acogido.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

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

"EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA 1. Todo tribunal antes de avocarse al conocimiento del fondo del asunto del cual está apoderado debe examinar su propia competencia a solicitud de parte y aun de oficio, en ese sentido la parte co-recurrida Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), planteó la incompetencia del tribunal en razón de la materia, basada en que la parte recurrente lo que busca es la revocación de un decreto, siendo esto a su criterio competencia del Tribunal Constitucional por la vía de la acción directa de inconstitucionalidad, en virtud de lo dispuesto en los artículos 184, 185 y 188 de la Constitución; 36 y 51 de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y Los Procedimientos Constitucionales; 1, 2, 3 y 4 de la Ley 834 del 15 de julio de 1978. 2. La parte recurrente respecto a dichas conclusiones solicitó que se rechace por improcedente, mal fundado y carente de base legal. 3. La competencia puede ser definida como la facultad legal de un tribunal para conocer de un asunto puesto a su ponderación, dividiéndose la misma en "*ratione materiae*" o de atribución, consistente en la facultad de un tribunal para conocer de una materia específica en razón del caso con exclusión de todos los demás tribunales, ya sea en razón al monto del asunto involucrado o la naturaleza del litigio; y competencia "*vel loci*" consistente en el ámbito territorial otorgado a un tribunal para resolver los conflictos que dentro del mismo puedan suscitarse, siendo la primera de estas de orden público, por lo que el tribunal se encuentra en la obligación de observarla inclusive de manera oficiosa. 4. Que se entiende por jurisdicción, a la función que constitucionalmente le incumbe al Estado de asegurar, por medio de órganos especiales llamados tribunales, el amparo, protección o tutela de los derechos subjetivos y de las otras situaciones jurídicas que se encuentran protegidas por las normas del derecho objetivo, la cual incluye

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

la competencia determinada por la ley para conocer de un determinado asunto y la distinción del espacio territorial en el que se puede realizar. 5. De conformidad con el artículo 165 de nuestra Carta Magna, el cual establece las atribuciones de la jurisdicción contenciosa administrativa: "*Son atribuciones de los tribunales superiores administrativos, sin perjuicio de las demás dispuestas por la ley, las siguientes: 1) Conocer de los recursos contra las decisiones en asuntos administrativos, tributarios, financieros y municipales de cualquier tribunal contencioso administrativo de primera instancia, o que en esencia tenga ese carácter; 2) Conocer de los recursos contenciosos contra los actos, actuaciones y disposiciones de autoridades administrativas contrarias al Derecho como consecuencia de las relaciones entre la Administración del Estado y los particulares, si éstos no son conocidos por los tribunales contencioso administrativos de primera instancia; 3) Conocer y resolver en primera instancia o en apelación, de conformidad con la ley, las acciones contencioso administrativas que nazcan de los conflictos surgidos entre la Administración Pública y sus funcionarios y empleados civiles; 4) Las demás atribuciones conferidas por la ley*". 6. Al examinar la instancia que apodera este Tribunal, hemos observado que se trata de un recurso contencioso administrativo, mediante el cual el recurrente persigue que se ordene dejar sin efecto el Decreto del Ejecutivo 362-20 (art. 20), de fecha 19 de agosto de 2020 y en consecuencia, establezca la nulidad de dicho acto o decreto y se ordene su reintegro a su puesto laboral público de embajador alterno de la Misión Permanente de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas, al recurrente PER1 y el pago de los salarios dejados de percibir, de lo que se desprende que, en suma, la parte recurrente ha apoderado a este Tribunal de un control de legalidad del acto administrativo, que fue dictado en el ejercicio de sus facultades por la Administración Pública, en la especie, un acto administrativo donde se ha plasmado la voluntad

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

unilateral de la autoridad administrativa, a través de un decreto que contiene efectos particulares, por lo que esta Sexta Sala Liquidadora como al efecto declaramos, la competencia, del Tribunal Superior Administrativo para conocer, deliberar y fallar el mismo de acuerdo con las disposiciones del artículo 1 de la Ley núm. 1494 de fecha 9/8/1947, G.O. 6673 y del artículo 165, en su numeral 2 de la Constitución Política Dominicana, del artículo 1, párrafo I de la Ley 13-07, de Transición hacia el Control Jurisdiccional de la Actividad del Estado de fecha 05 de febrero del año 2007, y en consecuencia se impone rechazar la excepción de incompetencia de que se trata, tal y como se hace constar en el dispositivo de la presente decisión. Medio de inadmisión 7. Todo juez en aras de una sana administración de justicia, así como en apego a su función de guardián de las garantías constitucionales que rigen el debido proceso y de las prerrogativas inherentes a las partes en litis, debe velar porque el mismo se lleve a cabo libre de vicios u omisiones que puedan lesionar los derechos de los instanciados, teniendo que estatuir en primer orden, previo a cuestiones incidentales y de fondo presentadas por las partes, sobre la regularidad del recurso mismo. 8. La parte co-recurrida Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), solicitó la inadmisibilidad del presente recurso, por extemporáneo, en virtud de lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 13-07. 9. La parte recurrente respecto de dichas conclusiones solicitó que se rechacen, por haber sido interpuesto en los plazos y en la forma establecidos por las leyes. 10. El artículo 44 de la Ley núm. 834 de fecha 15 julio del año 1978, supletorio en la materia, expone: "*Constituye a una inadmisibilidad todo medio que tienda a hacer declarar al adversario inadmisible en su demanda, sin examen al fondo, por falta de derecho para actuar, tal como la falta de calidad, la falta de interés, la prescripción, el plazo prefijado, la cosa juzgada*"; siendo criterio de nuestra Suprema Corte de Justicia que los medios de inadmisión establecidos en dicho artículo no son limitativos, sino meramente enunciativos, es decir, que la

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

inobservancia a cuestiones formales en la interposición del recurso fundada en argumentos y pruebas fehacientes podrían dar curso a la inadmisión del mismo. 11. En otro orden de ideas, conforme al principio de legalidad de las formas "*el tiempo, el lugar y la forma de los actos procesales deben ser los establecidos por la ley y por ende deben ser rigurosamente observados, que al no ser ejecutados oportunamente, carecerán dichos actos de eficacia jurídica*". Dicho principio ha sido consagrado por nuestra Suprema Corte de Justicia, mediante Sentencia No. 16 de fecha 24 de agosto de 1990, cuando expresa que: "*Las formalidades requeridas por la ley para interponer los recursos son sustanciales y no pueden ser sustituidas por otras*"; siendo reconocido con posterioridad por la doctrina y la jurisprudencia el principio legal que establece que: "*La violación de una o más formalidades legales origina implícitamente un fin de no recibir o medio de inadmisión*". 12. El artículo 5 de la Ley 13-07, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo establece lo siguiente: "*Plazo para recurrir. El plazo para recurrir por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, será de treinta (30) días a contar del día en que el recurrente reciba la notificación del acto recurrido, o del día de publicación oficial del acto recurrido por la autoridad de que haya emanado o del día de expiración de 10s plazos fijados si se tratare de un recurso por retardación o silencio de la Administración*...". 13. En ese mismo orden el artículo 53 de la Ley 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo, establece: "*Recurso de reconsideración. Plazo para su interposición. Los actos administrativos podrán ser recurridos ante los órganos que los dictaron en el mismo plazo de que disponen las personas para recurrirlos a la vía contencioso-administrativa. Párrafo. El órgano competente para resolver el recurso administrativo dispondrá de un plazo de treinta (30) días para dictar su decisión. Si el recurso de reconsideración no fuera resuelto dentro del plazo fijado, el*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

interesado podrá reputarlo denegando tácitamente, pudiendo interponer a su opción el recurso jerárquico, si procede, o el contencioso administrativo, sin plazo preclusivo". 14. Del estudio de los documentos que reposan en el expediente, se puede colegir que mediante decreto número 362-20, de fecha 19 de agosto de 2020, fue derogado el artículo 17 del Decreto núm. 2-09, que designaba al recurrente como embajador alterno de la Misión Permanente de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas, que posteriormente en fecha 15 de septiembre de 2020, fue recibido por el Ministerio de Relaciones Exteriores el Recurso de Reconsideración depositado por el recurrente en contra del Decreto núm. 362-20; posteriormente, en fecha 30 de octubre de 2020, el recurrente interpuso el recurso contencioso administrativo que nos ocupa. 15. En ese sentido este Tribunal ha podido comprobar, que el recurrente interpuso recurso de reconsideración en sede administrativa, en fecha 15 de septiembre de 2020, recurso del cual no obtuvo respuesta de parte de la administración; de ahí que podía acudir a este Tribunal, como al efecto sucedió, beneficiándose del plazo no preclusivo, establecido en el párrafo del artículo 53 de la Ley 107-13, sobre los Derechos de las Personas en sus Relaciones con la. Administración y de Procedimiento Administrativo, motivo por el cual este Tribunal rechaza el medio de inadmisión, sin necesidad de hacerlo constar en la parte dispositiva de la presente sentencia" (sic).

14.En el caso que nos ocupa, la administración manifiesta que por tratarse el acto atacado de un decreto emanado de la máxima autoridad del Poder Ejecutivo, no existe disposición alguna que obligue en su dictado a motivación alguna. De igual manera, el control de dicha actuación corresponde al Tribunal Constitucional, en aplicación del control concentrado de

constitucionalidad previsto en el artículo 185 numeral 1 de la Constitución vigente.

15.Sobre la naturaleza jurídica del acto relativo al decreto núm. 261-21, de fecha 23 de abril de 2021, es necesario puntualizar que, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, *un decreto es un acto administrativo que emana directamente de la máxima representación del Poder Ejecutivo –el Presidente o la Presidenta de la República– y que, dependiendo del alcance de sus efectos, se clasificarán en: 1) actos administrativos normativos, de efectos generales, si bien conviene precisar que no todo acto administrativo de efectos generales es un acto normativo; y 2) actos administrativos no normativos, de efectos particulares*[1]*. El decreto es la resolución que dicta el Poder Ejecutivo por estar investido de autoridad en el ejercicio de sus funciones, sobre un asunto de su competencia. Por su propia sustancia, implica el poder de decidir, mandar, fallar u ordenar, que puede manifestarse en un acto de autoridad ejecutiva como expresión general o particular de la actividad administrativa. Es un acto administrativo, ya que se trata de una resolución dictada por un órgano del Estado, como lo es el Ejecutivo, en ejercicio de su competencia y que crea consecuencias jurídicas concretas que pueden ser para un*

[1] Sentencia TC/0205/13, de fecha 13/11/2013, dictada por el Tribunal Constitucional.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

individuo en lo particular, o para un grupo de ellos, y que buscan un fin determinado de interés público[2]*.*

16.En una decisión más reciente el Tribunal Constitucional ratifica la jurisprudencia antes citada al exponer lo siguiente: *... 10.10. De lo anterior, se puede establecer que el decreto impugnado mediante la presente acción directa en inconstitucionalidad, constituye un acto administrativo y de efecto concreto, en razón de que a través de dicho decreto lo que se dispuso fue el retiro por jubilación y pensión por antigüedad de varios empleados del Ministerio de Educación; en tal sentido, no puede ser considerado como un acto normativo y de alcance general, pues solo surte efectos jurídicos para ese grupo de profesores que fueron jubilados y pensionados mediante el referido decreto*[3]*...*

17.Como colofón sobre el tema tratado el Tribunal Constitucional señaló que *... Los actos administrativos de efectos particulares y que sólo inciden en situaciones concretas, deben ser tutelados mediante la acción en amparo si se violan derechos fundamentales (Art. 75 de la Ley núm. 137-11) o por la jurisdicción contencioso-administrativa en caso de violarse situaciones jurídicas o derechos no fundamentales dentro del ámbito administrativo, estando la decisión final sujeta a un*

[2] Sentencia TC/0056/13, de fecha 15/04/2013, dictada por el Tribunal Constitucional.
[3] Sentencia TC/0043/20, de fecha 11 de febrero de 2020, dictada por el Tribunal Constitucional.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

recurso de revisión constitucional de sentencias (Art. 53 de la Ley núm. 137-11), por lo que no escapa en ningún caso al control de la justicia constitucional[4].

18. De lo anterior se infiere que, para el Tribunal Constitucional dominicano, un decreto de alcance particular e individual, como el que nos ocupa en este proceso, es un acto administrativo cuyo control en derecho (constitucional, legal o reglamentario) corresponde a la jurisdicción contencioso administrativa.

19. En consonancia con las consideraciones previas y tras realizar el análisis de la decisión impugnada, esta Tercera Sala ha podido constatar que el decreto núm. 362-20, de fecha 19 de agosto de 2020, constituye un acto administrativo[5] de efectos particulares, puesto que con su emisión se dispuso la desvinculación del señor PER1 por tanto, no puede ser considerado como un acto normativo y de alcance general que deba ser sometido al control concentrado ante el Tribunal Constitucional, pues solo surte efectos para el referido señor, quien acudió al Tribunal Superior Administrativo en procura de que la jurisdicción ejerza el control jurisdiccional para el cual se encuentra facultado.

20. Adicionalmente hay que señalar que en la especie el señor PER1 apoderó a la jurisdicción

[4] Sentencia TC/0259/13, de fecha 17 de diciembre de 2013, dictada por el Tribunal Constitucional.
[5] Conforme dispone el artículo 9 de la ley núm. 107-13, el acto administrativo debe reunir los requisitos de validez para su dictado, entre los que se encuentra la motivación.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

contenciosa administrativa para que controlara en derecho un acto administrativo como le reconoce el artículo 165 numeral 2) de la Constitución, siendo esta la competencia esencial de dicha jurisdicción, razón por la que los jueces del fondo estimaron correctamente ser los juzgadores con aptitud para conocer del presente asunto.

21.Respecto de si el Poder Ejecutivo debe motivar sus actuaciones cuando estas sean desfavorables para los ciudadanos, debe indicarse que es común señalar que la motivación de los actos administrativos que afectan derechos subjetivos o intereses legítimos se desprende de las disposiciones del artículo 69 numeral 10) de la Constitución, el cual dispone que las normas del debido proceso aplican al proceso administrativo sin distinguir la autoridad que actúe en función administrativa, lo cual queda robustecido por el artículo 4 numeral 2) de la ley núm. 107-13, que establece, como parte integrante del derecho a la buena administración, la justificación de las actuaciones administrativas.

22.En relación con el procedimiento para decidir una excepción de incompetencia ante la jurisdicción contencioso administrativa, es cierto que el artículo 31 de la ley núm. 1494-47, indica: *Cuando una parte alegue la incompetencia del Tribunal Superior Administrativo, y esa parte sea la demandada, el tribunal dictará sentencia sobreseyendo el caso y dentro de*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

los tres días se someterá la cuestión, por medio de una instancia, a la Suprema Corte de Justicia, la cual deberá decidir sobre la cuestión de la competencia o incompetencia, previo dictamen del Procurador General de la República, dentro de los quince días de recibir la instancia. El Secretario de la Suprema Corte comunicará la sentencia, dentro de los tres días al Presidente del Tribunal Superior Administrativo, para los fines del lugar.

23.En cuanto al argumento fundamentado en la vulneración del artículo 31 de la ley núm. 1494-47, es necesario indicar que el artículo 1 de la ley núm. 13-07, señala: *Se dispone que en lo sucesivo las competencias del Tribunal Superior Administrativo atribuidas en la Ley No. 1494, de 1947, y en otras leyes, así como las del Tribunal Contencioso Administrativo de lo Monetario y Financiero, sean ejercidas por el Tribunal Contencioso Tributario instituido en la Ley 11-92, de 1992, el que a partir de la entrada en vigencia de la presente ley se denominará Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo. Párrafo: Extensión de Competencias.- El Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo tendrá competencia además para conocer: (a) de la responsabilidad patrimonial del Estado, de sus organismos autónomos, del Distrito Nacional, de los municipios que conforman la provincia de Santo Domingo, así como de sus funcionarios, por su inobservancia o incumplimiento de las*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

decisiones emanadas de autoridad judicial competente, que diriman controversias relativas a actos inherentes a sus funciones; (b) los actos y disposiciones de las corporaciones profesionales adoptados en el ejercicio de potestades públicas; (c) los procedimientos relativos a la expropiación forzosa por causa de utilidad pública o interés social; y (d) los casos de vía de hecho administrativa, excepto en materia de libertad individual.

24.En ese tenor, el artículo 165 de la Constitución, dispone: *Son atribuciones de los tribunales superiores administrativos, sin perjuicio de las demás dispuestas por la ley, las siguientes ... 3) Conocer y resolver en primera instancia o en apelación, de conformidad con la ley, las acciones contencioso administrativas que nazcan de los conflictos surgidos entre la Administración Pública y sus funcionarios y empleados civiles ...*

25.De la interpretación armónica de los textos precitados, se infiere que tanto la ley núm. 13-07, como la Constitución, modificaron las disposiciones contenidas en la ley núm. 1494-47, en lo concerniente a la competencia del Tribunal Superior Administrativo, ámbito competencial que no podría ser abordado por este órgano jurisdiccional si se aplicara la inconstitucional norma del artículo 31 de la ley núm. 1494-47, que obliga al Tribunal Superior Administrativo a sobreseer todas las

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

solicitudes de incompetencia para ser decididas por la Suprema Corte de Justicia.

26.Impedir que el Tribunal Superior Administrativo conozca de toda solicitud de incompetencia formulada por la parte demandada, para que dicho incidente sea fallado por la Suprema Corte de Justicia, implicaría vaciar de todo contenido el artículo 69 de la Constitución vigente, referente al debido proceso de ley, específicamente en lo que se refiere al derecho fundamental a un proceso sin dilaciones indebidas. Es que el tiempo que tardaría tramitar el incidente en cuestión para que la Suprema Corte de Justicia lo decida podría provocar la impartición de una justicia tardía e inoportuna, asimilable a una injusticia o a una decisión carente de objeto o eficacia real.

27.En ese sentido, considera esta Tercera Sala que, al conocer y fallar en la decisión impugnada la referida excepción de incompetencia, los jueces del fondo han aplicado el principio de celeridad o de no dilaciones indebidas para el conocimiento y fallo de los procesos, el cual es integrante del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 69 de la Constitución.

28.Lo anterior en vista de que el citado artículo 31 de la ley núm. 1494-47, ordena que el juez sobresea siempre cualquier pedimento de incompetencia ante la jurisdicción contencioso administrativa, situación contraria al referido derecho

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

fundamental a la no dilaciones indebidas establecido en el artículo 69 numeral 2) de la Constitución. Por esa razón dicho texto resulta inaplicable al caso concreto en atención a las disposiciones del artículo 188 de la Constitución como correctamente hicieron los jueces que dictaron el fallo atacado.

29. En lo tocante al planteamiento de inadmisibilidad del recurso contencioso administrativo, sustentado en la vulneración de los artículos 1 del Código Civil, 20 y 53 de la ley núm. 107-13, y 5 de la ley núm. 13-07, es preciso indicar que el artículo 5 de la ley núm. 13-07 indica *El plazo para recurrir por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, será de treinta (30) días a contar del día en que el recurrente reciba la notificación del acto recurrido, o del día de publicación oficial del acto recurrido por la autoridad de que haya emanado o del día de expiración de los plazos fijados si se tratare de un recurso por retardación o silencio de la Administración …*

30. En relación con el aspecto sustentado en que el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex) no es la institución competente para conocer el recurso de reconsideración, puesto que la competencia corresponde al Poder Ejecutivo, constituye una situación no planteada ante los jueces del fondo, tipificando un medio nuevo en casación, que de acuerdo con el criterio de la corte de casación, los vicios deben haber sido planteados ante

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

el tribunal *a quo* y al no haber ocurrido de ese modo, se declara inadmisible el aspecto señalado.

31. Continuando con el análisis de los demás aspectos del medio en cuestión, esta Tercera Sala, tras analizar la decisión impugnada, ha verificado que los jueces del fondo, luego de apreciar soberanamente los hechos y documentos de la causa, determinaron que en vista de que el servidor público no obtuvo respuesta sobre el recurso de reconsideración interpuesto ante la administración, este se beneficiaba del plazo no preclusivo dispuesto en el párrafo del artículo 53 de la ley núm. 107-13. Así las cosas, no se verifican los agravios denunciados por el órgano recurrente en ese aspecto.

32. El segundo medio propuesto por el Ministerio de Relaciones exteriores expone violaciones distintas en su configuración y solución, razón por la cual serán examinadas por aspectos, para mantener la coherencia de la sentencia.

33. Para apuntalar un aspecto de su segundo medio de casación propuesto, la parte recurrente alega, en síntesis, que el tribunal *a quo* dictó una sentencia en la cual a todas luces se hace una apreciación equivocada de los hechos y en tal virtud una errónea aplicación de la ley y el derecho, pues el señor PER1 nombrado como primer secretario de la embajada dominicana en la República Portuguesa (sic), es un servidor de libre nombramiento y remoción conforme lo

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

establecen los artículos 18, 19 y 20 de la ley núm. 41-08 sobre Función Pública y 79 de la ley núm. 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y conforme dispone la ley que rige la materia y la Constitución, el presidente de la República podrá disponer del cargo.

34.En relación con el aspecto analizado del segundo medio propuesto, el cual ha sido fundamentado en la inobservancia y falta de aplicación de los artículos 128 de la Constitución, 18, 19, 20 de la ley núm. 41-08 sobre Función Pública, y 79 de la ley núm. 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Servicio Exterior, en el sentido de que el señor PER1 es un empleado de libre nombramiento y remoción y, en consecuencia, el Poder Ejecutivo tiene la facultad disponer de su cargo, constituye una situación no planteada ante los jueces del fondo, tipificando un medio nuevo en casación.

35.Resulta un criterio dogmático e inveterado del recurso de casación que los vicios imputables mediante dicha vía de recurso tienen que haber sido invocados por ante los jueces del fondo que dictaron el fallo atacado, ya que, en caso contrario, se produciría la anulación de la sentencia sin falta o error jurídico cometido por el tribunal *a quo*, razón por la que procede la declaratoria de inadmisión de los aspectos analizados.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

36. Para apuntalar en otro aspecto su segundo medio de casación, la parte recurrente alega, textualmente:

"Atendido: A que del dispositivo de la Sentencia recurrida que ha sido copiado literalmente, y de la exposición lacónica y sucinta de los hechos y circunstancias, se desprende que, al fallar la honorable Sexta Sala Liquidadora del Tribunal Superior Administrativo, este Tribunal, dictó una Sentencia, donde a toda luce hace una apreciación equivocada de los hechos y en tal virtud una errónea aplicación de la ley y derecho. ASPECTOS DE DERECHO: Resulta, que como hemos dicho, el señor PER1 fue nombrado como Primer Secretario de la Embajada dominicana en la República Portuguesa, mediante Decreto, es decir, un servidor público de libre nombramiento y remoción conforme lo establecen los artículos 18,19 y 20 de Ley 41-08 sobre Función Pública y 79 de la Ley 630-16 Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores, dicen: Artículo 18. "Por la naturaleza de su relación de empleo, los servidores públicos al servicio de los órganos y entidades de la administración pública, se clasifican en: 1. Funcionarios o servidores públicos de libre nombramiento y remoción; 2. Funcionarios o servidores públicos de carrera; 3. Funcionarios o servidores públicos de estatuto simplificado; 4. Empleados temporales". Artículo 19: "Son funcionarios o servidores públicos de libre nombramiento y remoción quienes ocupan cargos de alto nivel. Artículo 20: "Los cargos de alto nivel son los siguientes: 1. Secretarios de Estado, Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, Contralor General de la República, y Procurador General de la República; 2. Subsecretarios de Estado, titulares de organismos autónomos y descentralizados del Estado y otros de jerarquía similar o cercana del Presidente de la República y de los altos ejecutivos de las instituciones públicas; 3. Directores Nacionales y Generales y Subdirectores; 4. Administradores, Subadministradores, Jefes y Subjefes, Gerentes y Subgerentes, y otros de naturaleza y jerarquía similares; 5. Gobernadores

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

Civiles y otros representantes del Poder Ejecutivo en el Distrito Nacional y en las provincias. Párrafo. El Presidente de la República podrá disponer que determinados cargos de nivel inferior al de Subsecretario de Estado sean seleccionados para integrar una carrera directiva pública, bajo las condiciones que sean reguladas por la presente ley". El subrayado es de los suscritos. Artículo 79." Clasificación. Que el personal del servicio exterior estará integrado por funcionarios o funcionarias clasificados de la siguiente manera: a) Funcionarios y Funcionarias de misiones diplomáticas y consulares incorporados a la Carrera Diplomática. b) Funcionarios y Funcionarias o Servidores Públicos y Servidoras Públicas de Carrera Administrativa. c) Funcionarios y Funcionarias no pertenecientes a la Carrera Diplomática, con rango diplomático o en funciones consulares, los cuales serán considerados de libre nombramiento y remoción. d) Personal administrativo, nacional o local. Párrafo I.- Las misiones diplomáticas podrán estar integradas por el siguiente personal: a) Embajadores o Embajadoras. b) Ministros Consejeros y Ministras Consejeras. c) Consejeros y Consejeras. d) Primeros Secretarios y Primeras Secretarias. e) Segundos Secretarios y Segundas Secretarias. f) Terceros Secretarios y Terceras Secretarias. g) Agregados y Agregadas. h) Personal administrativo, nacional o local” (sic).

37. De la transcripción anterior resulta evidente que la parte recurrente se ha limitado de manera ambigua a indicar que los jueces del fondo dictaron una sentencia que adolece de una apreciación equivocada de los hechos y una errónea aplicación a la ley y al derecho, para luego realizar una cita literal de los artículos 18, 19, 20 de la ley núm. 41-08, y 79 de la ley núm. 630-16, que se refieren a la clasificación de los funcionarios públicos, sin precisar los agravios contenidos en la sentencia al

respecto, sin realizar una exposición congruente ni un desarrollo ponderable, al no haber articulado un razonamiento jurídico que permita a esta Tercera Sala determinar en qué consiste la alegada aplicación errónea, situación que no permite establecer si en el caso hubo o no violación a la ley o al derecho en ese aspecto.

38. Esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia ha establecido, mediante jurisprudencia constante, que *para satisfacer el mandato de la ley, el recurrente no solo debe señalar en su memorial de casación las violaciones a la ley o a una regla o principio jurídico, sino que debe indicar de manera clara y precisa en cuáles aspectos la sentencia impugnada desconoce las alegadas violaciones, haciendo una exposición o desarrollo de sus medios ponderables que permita a la Suprema Corte de Justicia examinar el recurso y verificar si ha sido o no violada la ley*[6]. En consecuencia, al no cumplir la parte recurrente con estas formalidades en el aspecto del medio examinado, procede declararlo inadmisible, por imponderable.

39. El tercer medio propuesto por el Ministerio de Relaciones exteriores, expone violaciones distintas en su configuración y solución, razón por la cual serán examinadas por aspectos, para mantener la coherencia de la sentencia.

[6] SCJ, Tercera Sala, sent. núm. 33, 20 de febrero 2013, BJ. 1227.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

40.Para apuntalar algunos aspectos de su segundo y tercer medios de casación propuestos, los cuales se analizan en conjunto por estar relacionados, la parte recurrente alega, en síntesis, en la especie no debieron ser aplicadas las disposiciones del procedimiento disciplinario contemplado en los artículos 85 y siguientes de la ley núm. 41-08, específicamente el artículo 87, que los jueces del fondo lo realizaron la aplicación de los artículos 63 y 64 de la ley núm. 630-16; 8, 11, 20, 33, 34, 40 del decreto núm. 46-19, y 98 de la ley núm. 41-08, los cuales versan sobre la condición de funcionario de carrera y los requisitos para ser incorporado, agregando, además que, todo aquel que entendía tener méritos para ser incorporado a la carrera administrativa o especial debió gestionarlo dentro del plazo establecido, de no hacerlo debe ajustarse a los requisitos y exigencias de la nueva legislación creada al respecto, tal y como lo consigna el artículo 98 de la ley núm. 41-08.

41.De igual manera, manifiesta la parte recurrente que, otra posición errónea resulta pretender limitar al presidente de la República en sus facultades constitucionales al momento de desvincular a un integrante del cuerpo diplomático, insinuando que, si el diplomático es de carrera, no puede ser desvinculado, siendo esto un craso error, toda vez que el hecho de que una persona haya sido incorporada a una carrera especial, no limita al presidente de la República para desvincularlo del puesto

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

donde había sido nombrado mediante decreto, sin que se vulnere lo establecido en el artículo 128 de la Constitución, puesto que, lo contrario sería reconocer como un nombramiento vitalicio el de un diplomático de carrera en su función, lo que contraviene con el referido artículo constitucional.

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

"... 23. La parte recurrente alega en su recurso, que la Ley 314-1964, adoptó la carrera diplomática por lo que la misma es un sistema de función pública profesional especial creado en el ámbito del Ministerio de Relaciones Exteriores. La carrera le ofrece estabilidad a dicho empleado estatal y así lo establece el artículo 55 de la Ley 630-16, Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Exterior, por otro lado está el aspecto del mandato de la ley 314 del 1964 en su artículo 8 estableció quienes son de carrera conforme dicha Ley. Los que al momento de la publicación de dicha ley hubiesen adquirido plenos derechos en virtud de las leyes anteriores la alcanzaron por derechos adquiridos, los que ingresen conforme las provisiones impuestas por dicha ley, y aquellos que al momento de la publicación de la ley o los que cumplan en lo sucesivos de 10 años de servicios en la cancillería. Es decir quien es de carrera diplomática en virtud de esta ley, aunque se haya promulgado ley posterior, no pierde la categoría de funcionario de carrera diplomática. Es un derecho adquirido, y el derecho adquirido se reconoce en cualquier circunstancia. En este sentido todo funcionario con más de 10 años en el servicio exterior es de carrera diplomática de forma automática. No requiere de un decreto o resolución del Ministerio de Administración Pública, para su incorporación a la carrera. Su

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

cancelación exige un debido proceso disciplinario en donde se le impute una falta de tercer grado, se le realice un juicio y que se produzca una decisión que ordene su desvinculación, cosa esta que no ha ocurrido en el caso del recurrente. 24. Por su lado, la parte co-recurrida alega que contrario a lo que sustenta el recurrente este no ha probado al tribunal como es su deber, haber sido incorporado a la carrera diplomática cumpliendo los requisitos que exige la ley para dicha incorporación, es decir, no basta haber acumulado 10 años en una función diplomática para adquirir automáticamente el estatus de servidor de carrera diplomática y en tal virtud obtener su incorporación a la misma, sino que debe llenar los requisitos adicionales que exigen las leyes (artículos 39 y 55 de la Ley 630-16 y artículo 12.7, letra k del Reglamento 142-17). Además de los diez años de servicios requeridos, todo aspirante a formar parte de la carrera diplomática, debe someterse a una serie de requisitos, entre ellos, aportar documentos que prueben sus estudios, así como someterse a evaluaciones que debe aprobar, todo conforme la exigencia de las leyes 41-08, que regula la Función Pública y 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio y sus respectivos reglamentos. En la especie el recurrente no ha probado al tribunal haber cumplido con los referidos requisitos para ser incorporado a la carrera diplomática ni que hasta ahora haya sido incorporado a la carrera como exige la Ley ni que ha sido incorporado a dicha carrera. 25. De las argumentaciones antes expuestas, se evidencia que el primer punto de controversia consiste en determinar, si el recurrente había sido incorporado a la carrera administrativa, en virtud de que el mismo indica que al momento de su desvinculación pertenecía a la carrera diplomática contrario a lo que establece la parte recurrida. 26. Conforme a Ley núm. 314-1964, de fecha 11 de julio de 1964, en su artículo 8 párrafo, claramente dispone: “*Adquieren la condición de funcionarios de*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

carrera aquellos que hayan cumplido a la fecha de la promulgación de esta ley, o cumplan en lo sucesivo, diez años de servicios en la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores". A partir de lo anterior, la Ley núm. 314-1964, fue derogada con la promulgación de la Ley núm. 630-16 de fecha 28 de julio del año 2016, Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Exterior en cuanto a la condición de funcionarios de la Carrera Diplomática. 27. La Ley núm. 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Exterior, establece en su artículo 64, que tienen condición de funcionarios de la carrera diplomática, las personas que al momento de la publicación de esta hayan adquirido tal condición en virtud de leyes anteriores y los que en lo sucesivo, adquieran tal condición de acuerdo con lo establecido en la presente ley y el Reglamento de la Carrera Diplomática. 28. El Reglamento núm. 142-17, Reglamento de Aplicación de la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Exterior, establece en el artículo 12.7 letra k lo siguiente: "*Dirección de Carrera Diplomática. Propósito: Garantizar el ingreso por concurso, la evaluación, capacitación, ascenso, traslado, alternancia, estabilidad, disciplina, permanencia y retiro de los funcionarios y las funcionarias diplomáticas de carrera, con la finalidad de lograr una labor de calidad que promueva la eficiencia, eficacia y efectividad de la gestión pública en materia de Política Exterior, Diplomacia y Relaciones Internacionales del Estado dominicano. Funciones: … k) Someter a la consideración del Consejo de Carrera la lista de candidatas y candidatos seleccionadas para el ingreso a la Carrera Diplomática y su posterior remisión para aprobación por parte del Ministro o Ministra de Relaciones Exteriores, quien, a su vez, la remitirá al Ministerio de Administración Pública para la correspondiente incorporación a la Carrera de las candidatas y candidatos incluidos en la misma*". 29. En ese mismo tenor, se

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

deduce que el recurrente al momento de su desvinculación ostentaba el cargo de embajador alterno de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas, mediante decreto núm. 2-09, de fecha 7 de enero del año 2009, siendo un funcionario de carrera en virtud de haber agotado el requisito del tiempo que exigía la ley 314 y la cual se mantuvo vigente hasta el momento en que se promulgó la susodicha ley 630-16 Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y del Servicio Exterior. 30. El artículo 87 de la Ley No. 41-08 de Función Pública, legislación aplicable al caso que nos ocupa, establece lo siguiente: "*Cuando el servidor público estuviere presuntamente incurso en una causal de destitución, se procederá de la siguiente manera: 1. El funcionario de mayor jerarquía dentro de la respectiva unidad, solicitará a la Oficina de Recursos Humanos la apertura de la averiguación a que hubiere lugar; 2. La Oficina de Recursos Humanos instruirá el respectivo expediente y determinará los cargos a ser formulados al servidor público investigado, si fuere el caso; 3. Una vez cumplido lo establecido en el numeral precedente, la Oficina de Recursos Humanos notificará al servidor público investigado para que tenga acceso al expediente y ejerza su derecho a la defensa, dejando constancia de ello en el expediente; 4. En el quinto día hábil después de haber quedado notificado el servidor público, la Oficina de Recursos Humanos le formulará los cargos a que hubiere lugar. En el lapso de cinco días hábiles siguientes, el servidor público consignará su escrito de descargo; 5. El servidor público investigado, durante el lapso previo a la formulación de cargos y dentro del lapso para consignar su escrito de descargo, tendrá acceso al expediente y podrá solicitar que le sean expedidas las copias que fuesen necesarias a los fines de la preparación de su defensa, salvo aquellos documentos que puedan ser considerados como reservados; 6. Concluido el acto de descargo, se abrirá un lapso*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

de cinco días hábiles para que el investigado promueva y evacue las pruebas que considere conveniente; 7. Dentro de los dos días hábiles siguientes al vencimiento del lapso de pruebas concedidas al servidor público, se remitirá el expediente a la consultoría jurídica o la unidad similar del órgano o entidad a fin de que opine sobre la procedencia o no de la destitución. A tal fin, la consultoría jurídica dispondrá de un lapso de diez días hábiles; 8. La máxima autoridad del órgano o entidad decidirá dentro de los cinco días hábiles siguientes al dictamen de la consultoría jurídica y notificará al servidor público investigado del resultado, indicándole en la misma notificación del acto administrativo el recurso jurisdiccional que procediere contra dicho acto, el tribunal por ante el cual podrá interponerlo y el término para su presentación; 9. De todo lo actuado se dejará constancia escrita en el expediente. El incumplimiento del procedimiento disciplinario a que se refiere este artículo por parte de los titulares de las Oficinas de Recursos Humanos, será causal de destitución y nulidad del procedimiento aplicado". 31. En torno a la protección de la Función Pública dispone el artículo 145 de la Constitución: "*la separación de servidores públicos que pertenezcan a la Carrera Administrativa en violación al régimen de la Función Pública será considerada como un acto contrario a la Constitución y a la ley*". 32. La Constitución Dominicana respecto del debido proceso establece: "*Artículo 69.- Tutela judicial efectiva y debido proceso. Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación: 1) El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita; 2) El derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable y por una jurisdicción competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley; 3) El derecho a que se presuma su inocencia y a ser tratada*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

como tal, mientras no se haya declarado su culpabilidad por sentencia irrevocable; 4) El derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa; 5) Ninguna persona puede ser juzgada dos veces por una misma causa; 6) Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo; 7) Ninguna persona podrá ser juzgada sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formalidades propias de cada juicio; 8) Es nula toda prueba obtenida en violación a la ley; 9) Toda sentencia puede ser recurrida de conformidad con la ley. El tribunal superior no podrá agravar la sanción impuesta cuando sólo la persona condenada recurra la sentencia; 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas". 33. Al respecto nuestro Tribunal Constitucional ha expresado que: "*Las reglas del debido proceso, conforme lo establece el artículo 69, literal 10), del texto constitucional, deben ser aplicadas en los ámbitos judicial y administrativo en sentido amplio, de ahí que, como hemos precisado precedentemente, era pertinente cumplir con este elevado principio que se propone alcanzar la materialización de la justicia a través de la adecuada defensa de toda persona con interés en un determinado proceso. (…) En este orden de ideas, conviene precisar que cuando nuestro constituyente decidió incorporar la tutela judicial como garantía del debido proceso, aplicable en todas las esferas, lo hizo bajo el convencimiento de que el Estado contraería un mayor compromiso para orientar toda actuación, incluyendo las propias, al cumplimiento de pautas que impidan cualquier tipo de decisión arbitraria. (…)*". 34. De lo anterior se desprende, que las garantías mínimas como instrumento de eficacia de la Tutela Judicial Efectiva y el Debido Proceso son imponibles no sólo para los particulares sino que además de éstos, todos los órganos de la Administración

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

Pública se encuentran conminados a que su actuación se realice ceñida a cada una de las garantías esbozadas en el artículo 69 de la Constitución Dominicana. 35. El respeto al debido proceso y, consecuentemente, al derecho de defensa, se realiza en el cumplimiento de supuestos tales como la recomendación previa a la adopción de la decisión sancionatoria; que dicha recomendación haya sido precedida de una investigación; que dicha investigación haya sido puesta en conocimiento del afectado; y que éste haya podido defenderse. 36. Conforme la glosa procesal que reposa en el expediente, se puede comprobar que el recurrente en fecha 7 de septiembre de 2006, mediante Decreto núm. 384-06, fue designado como cónsul general de la República Dominicana en la ciudad de New York, Estados Unidos de América, que en fecha 7 de enero de 2009, mediante Decreto núm. 2-09, fue designado como embajador alterno de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas (ONU), posteriormente en fecha 19 de agosto de 2020 mediante Decreto núm. 362-20, fue derogada su designación como embajador alterno de la República Dominicana ante la Organización de las Naciones Unidas; que no obstante la actuación de la parte recurrida, constituye a toda luz una inobservancia de la estabilidad que reconoce la misma Constitución a los empleados de carrera, entre ellos los de carrera especial y las garantías mínimas del debido proceso, ya que de las pruebas evidencian la ausencia del procedimiento fijado por la Ley de Función Pública relativo a una formulación precisa de cargos, su notificación, oportunidad de aportar escrito de descargo, notificación de los resultados de la investigación al servidor público sujeto a la causa disciplinaria ni constancia por escrito o expediente administrativo formado en ocasión de un proceso disciplinario sancionador, lo que se equipara a una actuación arbitraria contra el recurrente. En ese sentido, que conforme establece la parte in fine del artículo 87

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

(referido anteriormente), este Colegiado es de criterio que procede acoger el recurso que nos ocupa y declarar la nulidad del Decreto núm. 362-20, de fecha 19 de agosto de 2020, en lo que concierne al recurrente y en consecuencia ordenar el reintegro de este a las mismas funciones que este ejercía o a una de igual jerarquía en las mismas condiciones y salario percibido, así como condenar al MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES (MIREX) al pago de los salarios y beneficios dejados de percibir por este desde el momento de su destitución en fecha 19 de agosto de 2020 hasta que la ejecución de la presente decisión" (sic).

43. El artículo 8 de la ley núm. 314-64, Orgánica de la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores, dispone que *serán considerados como funcionarios ingresados en la carrera diplomática y consular, con las prerrogativas que les son inherentes de acuerdo con esta Ley, las personas que al momento de su publicación hubiesen adquirido plenos derechos en virtud de leyes anteriores, y las que ingresen en lo sucesivo por los medios y previsiones que más adelante se establecen. Párrafo I. Adquieren la condición de funcionarios de carrera aquellos que hayan cumplido a la fecha de la promulgación de esta ley, o cumplan en lo sucesivo, diez años de servicios en la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores.*

44. En concordancia con lo anterior, se verifica que el artículo 64 de la ley núm. 630-16, Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y el Servicio Exterior, que deroga y sustituye en todas sus partes la ley Orgánica de la Secretaría de Estado de

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

Relaciones Exteriores, núm. 314-64, antes reseñada, establece que tienen condición de funcionarios de carrera diplomática las personas que al momento de la publicación de esta ley hayan adquirido tal condición en virtud de leyes anteriores y los que en lo sucesivo adquieran tal condición con lo establecido en la presente ley y el reglamento de carrera diplomática.

45.Para lo que interesa en este caso, de una interpretación sistemática de los textos antes transcritos deriva el hecho que las personas que hayan prestado servicio por espacio de 10 años o más en el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex) (Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores) durante el período comprendido entre el 6 de julio de 1964 (fecha de promulgación de la ley núm. 314-64) y el 28 de julio de 2016 (fecha de promulgación de la ley núm. 630-16), pertenecen a la carrera diplomática y consular. En ese sentido debe tenerse en cuenta que el texto del artículo 64 de la ley núm. 630-16, antes citado establece 2 formas diferentes de adquirir la condición de la carrera diplomática: 1) haber prestado servicios por 10 años o más durante el período señalado; y 2) para los que no satisfagan la condición anterior, deberán cumplir con las condiciones establecidas en la referida ley núm. 630-16 y el reglamento para su aplicación.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

46. De lo dicho hasta aquí resulta obvio que el funcionario que cumpla con la primera condición se considera incorporado a la carrera diplomática, sin que tener que agotar la segunda.

47. Una vez incorporado el funcionario de que se trate a la carrera diplomática y consular por cumplir la primera condición mencionada precedentemente (haber prestado 10 años de servicio), con la promulgación de la ley núm. 630-16, se establece como beneficio para dichos funcionarios la estabilidad en el empleo en su artículo 55, derecho subjetivo que debe ser entendido en función de la ley núm. 41-08 sobre Función Pública, ya que el artículo 56 de la indicada ley núm. 630-16 establece la supletoriedad de la carrera administrativa general con relación a la carrera especial diplomática y consular.

48. Sobre la protección de la función pública, el artículo 145 de la Carta Magna, indica lo siguiente: *La separación de servidores públicos que pertenezcan a la Carrera Administrativa en violación al régimen de la Función Pública, será considerada como un acto contrario a la Constitución y a la ley.* Mientras que el párrafo del artículo 23 de la ley núm. 41-08, sobre Función Pública dispone: *Los funcionarios públicos de carrera sólo perderán dicha condición en los casos que expresamente determina la presente ley, previo cumplimiento del procedimiento administrativo correspondiente y formalizado mediante acto administrativo. El cese contrario a derecho se*

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

saldará con la reposición del servidor público de carrera en el cargo que venía desempeñando, y el abono de los salarios dejados de percibir. La Secretaría de Estado de Administración Pública deberá instar al órgano correspondiente el procedimiento que permita deslindar las responsabilidades por la comisión de dicho cese. Por tanto, al no haberse efectuado la desvinculación en concordancia con la ley que rige la materia, el tribunal *a quo* consideró que el servidor público debía ser reincorporado al cargo que desempeñaba.

49. De igual manera, esta Tercera Sala, luego de analizar la sentencia impugnada, pudo corroborar que, para determinar el estatus de empleado de carrera diplomática del señor PER8 los jueces del fondo tomaron en consideración el mandato del artículo 8 de la ley núm. 314-64, Orgánica de la Secretaría de Estado de Relaciones Exteriores, así como el decreto mediante el cual fue designado, concluyendo al respecto que al amparo de la referida legislación el recurrente en primer grado, luego de haber transcurrido más de 10 años desempeñando la función, había ingresado automáticamente a la carrera diplomática, reconociendo los derechos adquiridos del funcionario diplomático.

50. Asimismo, se infiere que el tribunal *a quo* tomó en cuenta la influencia del régimen especial de la carrera diplomática para la solución del caso, puesto que, como se ha indicado el hoy

recurrido incursionó en el servicio consular desde el año 2006. Es necesario acotar que los funcionarios diplomáticos se rigen por otras normas relevantes al caso sometidas por ante los jueces del fondo que dictaron el fallo hoy recurrido en casación, ello por pertenecer a una carrera especial reconocida por la ley núm. 41-08, sobre Función Pública[7], sin que con ello hayan incurrido en los alegados vicios.

51.En cuanto a la facultad otorgada mediante el artículo 128 al máximo representante del Poder Ejecutivo para separar a un empleado incorporado a la carrera administrativa, se le recuerda a la parte recurrente que es la misma Constitución la que establece la protección ya referida sobre los servidores incorporados a la carrera, indicando que en todos los casos debe ser efectuada conforme con la Carta Sustantiva y la ley, sin que pueda considerarse el control de la actuación administrativa como una limitación a sus funciones, puesto que las normas constitucionales deben ser interpretadas de una manera sistemática y no de forma literal.

[7] Artículo 6.- El Presidente de la República podrá crear carreras administrativas especiales en aquellos órganos de la Administración Pública Central y en las entidades descentralizadas, previo estudio y opinión favorable de la Secretaría de Estado de Administración Pública. Párrafo I.- Las carreras Docente, Diplomática y Consular, Sanitaria y la del Ministerio Público se consideran carreras administrativas especiales. Párrafo II.- Los reglamentos complementarios necesarios para configurar y desarrollar las carreras administrativas especiales deberán ser elaborados por su órgano directivo superior y luego sometidos, con la opinión favorable de la Secretaría de Estado de Administración Pública, a la aprobación del Presidente de la República.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

52.Para apuntalar en otros aspectos su tercer medio de casación, la parte recurrente alega, en esencia, que los jueces del fondo han emitido una sentencia en contradicción con otras decisiones dictadas por el Tribunal Superior Administrativo en casos similares, entre las que se encuentran sentencia núm. 0030-1646-2021-SSEN-00220, de fecha 9 de julio de 2021, sentencia núm. 0030-1643-2021-SSEN-00707, de fecha 29 de diciembre de 2021, sentencia núm. 0030-1646-2021-SSEN-00536, de fecha 8 de diciembre de 2021, sentencia núm. 0030-1645-2021-SSEN-00500 fecha 19 de noviembre de 2021, sentencia núm. 0030-1646-2021-SSEN-00334, de fecha 14 de septiembre de 2021, sentencia núm. 0030-1642-2021-SSEN-00574, de fecha 29 de octubre de 2021, sentencia núm. 0030-1642-2021-SSEN-00423, de fecha 23 de septiembre de 2021, sentencia núm. 0030-1646-2021-SSEN-00507, de fecha 30 de noviembre de 2021, sentencia núm. 0030-1647-2021-SSEN-00480, de fecha 15 de noviembre de 2021 y sentencia núm. 0030-1642-2021-SSEN-00412, de fecha 23 de septiembre de 2021.

53.Respecto del alegato fundamentado en que el tribunal *a quo* emitió una decisión contradictoria a otras sentencias emanadas del Tribunal Superior Administrativo, esta Tercera Sala entiende que este argumento no es un motivo que pueda conducir a la casación de la sentencia ahora impugnada, puesto que una

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

sentencia dictada por una de las salas del referido tribunal no es vinculante para otra de sus salas en vista de que se encuentran integradas por jueces distintos que deben edificarse y formar su propia convicción mediante el examen concreto de cada caso juzgado, actuando bajo los principios de objetividad, independencia e imparcialidad que debe primar en todo juzgador, sin que los criterios de una se impongan sobre la otra, máxime cuando al examinar los argumentos en los que fundamenta el aspecto objeto de estudio se verifica que la parte recurrente únicamente ha hecho referencia a los números y las fechas de las decisiones acerca de las cuales indica radica la contradicción, sin poner a esta corte de casación en condiciones de ponderar sus pretensiones, razón por la cual se rechaza el aspecto analizado.

54. Finalmente, el estudio general de la sentencia impugnada pone de manifiesto que el tribunal *a quo* hizo una correcta apreciación de los hechos y documentos del caso, exponiendo motivos suficientes y congruentes, que justifican la decisión adoptada, lo que ha permitido a esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, actuando como corte de casación, verificar que el fallo impugnado no incurre en los vicios denunciados por la parte recurrente en los argumentos examinados, por lo que rechaza el presente recurso de casación.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

55. De acuerdo con lo previsto por el artículo 60, párrafo V de la ley núm. 1494-47, aún vigente en este aspecto, en el recurso de casación, en *materia contencioso administrativa, no ha lugar a la condenación en costas,* lo que aplica en el caso.

V. 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:

FALLA

ÚNICO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por el Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex), contra la sentencia núm. 0030-1645-2022-SSEN-00040, de fecha 28 de febrero de 2022, dictada por la Sexta Sala Liquidadora del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del presente fallo.

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

La presente copia se expide en Santo Domingo, Distrito Nacional, hoy día 19 de abril de 2023, para los fines correspondientes. Exonerada de pagos de recibos y sellos de impuestos internos.

Exp. núm.: 001-033-2022-RECA-00766
Recurrente: Ministerio de Relaciones Exteriores (Mirex)
Recurrido: PER1
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Rechaza

César José García Lucas

Secretario General