Sentencia impugnada:	Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 17 de octubre de 2014.
Materia:	Contencioso-Administrativo.
Recurrente:	Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC).
Abogados:	Licdos. Martín Rodríguez Frías, José Valdez Marte, Julián Guzmán Mejía y Licda. Kenia A. Pérez Peralta.
Recurrido:	Faustino Ramírez.
Abogados:	Lic. Ramón Báez y Licda. Melania Rosario Calderón.

TERCERA SALA.

Rechaza.

Audiencia pública del 18 de mayo de 2016.
Preside: Manuel Ramón Herrera Carbuccia.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Tercera Sala de lo Laboral, Tierras, Contencioso Administrativo y Contencioso Tributario de la Suprema Corte de Justicia, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), institución autónoma del Estado Dominicano, creada mediante Ley No. 491-06, del 28 de diciembre de 2006, con asiento social en la Av. México esq. 30 de Marzo, Santo Domingo, Distrito Nacional, debidamente representada por su Director General Dr. Alejandro Herrera R., dominicano, mayor de edad, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-0480209-5, domiciliado y residente en la ciudad de Santo Domingo, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 17 de octubre de 2014, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones a los Licdos. Ramón Báez y Melania Rosario Calderón, abogados del recurrido Faustino Ramírez;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación depositado en la secretaría de esta Suprema Corte de Justicia, el 27 de noviembre de 2014, suscrito por los Licdos. Martín Rodríguez Frías, José Valdez Marte, Julián Guzmán Mejía y Kenia A. Pérez Peralta, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-1766177-7, 001-0289809-5, 001-0429536-5 y 001-1532613-4, respectivamente, mediante el cual se proponen los medios que se indican más delante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría de esta Suprema Corte de Justicia, el 18 de diciembre de 2014, suscrito por la Licda. Melania Rosario Calderón, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-0684179-4, abogada del recurrido;

Que en fecha 2 de diciembre de 2015, esta Tercera Sala, en sus atribuciones contenciosas administrativas, integrada por los jueces: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, Edgar Hernández Mejía y Robert C. Placencia Álvarez, asistidos de la secretaria general, procedieron a celebrar audiencia pública, para conocer el presente recurso de casación;

Visto el auto dictado el 17 de mayo de 2016, por el magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala, por medio del cual llama al magistrado Francisco Ortega Polanco, Juez de esta Sala, para integrar la misma en la deliberación y fallo del recurso de casación de que se trata, de conformidad con la Ley

número 684 del 1934;

Visto la Ley No. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997, y los artículos 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta lo siguiente: **a)** que en fecha 02 de octubre de 2012, a través de la acción de personal No. 021197 el señor Faustino Ramírez fue separado del cargo que venía desempeñando en el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), donde laboraba como chofer I; incorporado como empleado de carrera en virtud de la resolución No. 90-2007, del 5 de diciembre de 2007*;* **b)** no de acuerdo con la acción de personal No. 021197 que lo separaba de sus labores, el ahora recurrido apoderó la Comisión de Personal del Ministerio de Administración Pública (MAP), en fecha 08 de octubre de 2012, para fines conciliatorios; **c)** como resultado de dicho apoderamiento se levantó Acta de No Conciliación No. C.P. No. DRL. 358/2012, de fecha 24 de octubre de 2012; **d)** el 16 de octubre de 2012 fue depositado por ante la Sección de Correspondencia del Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), el recurso de reconsideración, dirigido al Director de dicha institución y al encargado de Recursos Humanos, para que fuera revocado el acto administrativo No. 021197, de fecha 02 de octubre de 2012; **e)** el 27 de noviembre de 2012 fue depositado el recurso jerárquico por ante la Sección de Correspondencia del IDAC, dirigido al Dr. Alejandro Herrera Rodríguez; **f)** que la parte ahora recurrente, en fecha 25 de enero de 2013, procedió e interpuso un recurso contencioso administrativo por ante el Tribunal Superior Administrativo, el cual dictó, en fecha 27 de diciembre de 2013, la sentencia número 494-2013, definitiva sobre incidente y medida de instrucción, cuyo dispositivo dispone lo siguiente: "**Primero**: Rechaza el medio de inadmisión planteado por la parte recurrida, Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), al cual se adhirió la Procuraduría General Administrativa, por los motivos expuestos; **Segundo**: Declara bueno y válido en cuanto a la forma el presente recurso contencioso administrativo, interpuesto por el señor Faustino Ramírez, en fecha 25 de enero de 2013, contra el Instituto de Aviación Civil (IDAC), el doctor Marcelino Alejandro Herrera R., en su calidad de Director del Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), y el Licenciado Vicente Estrella Hidalgo, en su calidad de Encargado del Departamento de Recursos Humanos del Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), por haber sido hecho conforme a la normativa vigente; **Tercero**: Conmina al Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) y al Procurador General Administrativo, a que en un plazo de 30 días, contados a partir de la fecha de recepción de la presente decisión, procedan a presentar sus conclusiones sobre el fondo del asunto, por los motivos expuestos; **Cuarto**: Ordena, la comunicación de la presente sentencia por Secretaría, a la parte recurrente, señor Faustino Ramírez, a la parte recurrida, el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), el doctor Marcelino A. Herrera R., en su calidad de Director del IDAC, y el Licdo. Vicente Estrella Hidalgo, en su calidad de Encargado del Departamento de Recursos Humanos del Instituto Dominicano de Aviación Civil, así como la Procuraduría General Administrativa; **Quinto**: Ordena, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo"; **g)** que en fecha 17 de octubre de 2014, la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo dictó la sentencia definitiva No. 00411-2014, ahora recurrida en casación, cuyo dispositivo dispone lo siguiente: "***Primero****: Ratifica la declaratoria de validez dada mediante sentencia No. 494-2013, de fecha 27 de diciembre de 2013, emitida por esta Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, respecto del presente recurso contencioso administrativo, interpuesto por el señor Faustino Ramírez, en fecha 25 de enero de 2013 contra el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC);* ***Segundo****: Acoge en parte en cuanto al fondo el citado recurso contencioso administrativo, interpuesto por el señor Faustino Ramírez, en fecha 25 de enero de 2013, contra el IDAC y en consecuencia Declara la nulidad de la acción de personal No. 021197, emitida en fecha 02 de octubre de 2010, por el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), por los motivos expuestos;* ***Tercero:*** *Ordena al Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) pagar al señor Faustino Ramírez, los valores adeudados por concepto de salarios dejados de percibir desde la fecha en que se produjo su destitución hasta la presente sentencia con aplicación de los ajustes y aumentos que ha sufrido el salario que ostentaba en el cargo de Chofer I, a título de indemnización resarcitoria por los daños y perjuicios que ha sufrido, por los motivos expuestos;* ***Cuarto:*** *Ordena que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a la parte recurrente, señor Faustino Ramírez; a la parte recurrida, el IDAC y a la Procuraduría General Administrativa;* ***Quinto:*** *Declara libre de costas el presente proceso;* ***Sexto:*** *Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo";*

Considerando, que la parte recurrente propone en su recurso de casación los siguientes medios: **Primer Medio:** Violación de la Constitución en su artículo 69, numerales 7 y 10 de la Constitución, sobre normas del debido proceso; **Segundo Medio:** Desnaturalización de los hechos, errónea interpretación de la ley 41-08; **Tercer Medio***:* Violación de la Ley; a los artículos 72, 73, 74 y 75 de la Ley 41-08, sobre Función Pública; **Cuarto Medio**: Literal a) del artículo 1 de la ley 1494 del 14 de agosto de 1947, y del artículo 4 de la Ley 13-07, del 5 de febrero de 1947; carencia absoluta de agotamiento de los recursos administrativos internos; **Quinto Medio**: Violación del artículo 13 de la Ley 1486, sobre "Representación del Estado en los Actos Jurídicos";

Considerando, que si bien la parte recurrente no desarrolla todos los medios de casación, sino que se limita a citar los artículos de la mayoría de las alegadas normas infringidas, resulta que de la lectura íntegra del memorial de casación, se colige que la parte recurrente alega, en síntesis, lo siguiente: "El ahora recurrido no interpuso su recurso jerárquico por ante el órgano administrativo competente, que es el Ministerio de la Presidencia; la interposición del recurso jerárquico por ante un órgano administrativo incompetente equivale al no agotamiento de los recursos administrativos internos; el Tribunal A-quo tampoco tomó en cuenta los plazos para la interposición del recurso contencioso administrativo, el cual fue depositado 29 días después de habérsele vencido el plazo; que la sentencia impugnada en casación debió pronunciarse sobre la inadmisión del recurso al comprobarse la mala interposición del recurso jerárquico, por incorrecto apoderamiento del órgano competente";

Considerando, que del estudio de la sentencia impugnada y de la documentación a la que ella se refiere, esta Sala ha podido comprobar y es de criterio que: "se constató como hechos ciertos: a) El señor Faustino Ramírez desempeñaba las funciones de Chofer I en el IDAC, siendo incorporado a la carrera administrativa, en fecha 05 de diciembre de 2007; b) Mediante acción de personal No. 021197, el IDAC canceló el nombramiento del señor Ramírez, por violentar las disposiciones del artículo 84 acápite 2, sobre manejar fraudulentamente fondos o bines del Estado para provecho propio o de otras personas; esto tuvo su origen en la alegada sustracción fraudulenta del vehículo de motor que el señor Faustino Ramírez conducía en su condición de Chofer I del IDAC, acción que fue denunciada por éste ante la Policía Nacional y la Procuraduría Fiscal del Distrito Nacional; c) Previo a la interposición del presente recurso contencioso administrativo fueron ejercidos en sede administrativa, el recurso de reconsideración y el recurso jerárquico por parte del señor Faustino Ramírez, esto así, luego de que fuere levantada acta de no conciliación ante la Comisión de Personal del IDAC";

Considerando, que el Tribunal A-quo dispuso en su noveno considerando: "que los hechos de la causa sustentados en los elementos probatorios que conforman el expediente dan cuenta de que el argumento utilizado por el IDAC, para cancelar el nombramiento del señor Faustino Ramírez de sus cargo de Chofer I, consiste en el supuesto manejo fraudulento de fondos o bienes del Estado para provecho propio o de otras personas, lo que en el caso en concreto se traduce en el hecho de que el vehículo de motor propiedad del IDAC que éste conducía y le fue sustraído por tres elementos desconocidos conforme a la denuncia No. 240297, levantada ante la Policía Nacional, constituye la premisa de la que parte la Administración Pública para establecer que el recurrente tiene alguna vinculación con el ilícito de referencia y por ende ha incurrido en la comisión de la falta de tercer grado que sustenta su cancelación";

Considerando, que en ese mismo sentido, el Tribunal A-quo juzgó, y así lo hace constar en las motivaciones de la sentencia ahora recurrida en casación, que: "La glosa de documentos que reposa en el expediente no denota una vinculación del señor Faustino Ramírez con la sustracción del vehículo de motor propiedad del IDAC, el cual conducía en su condición de Chofer I, ni que el mismo se halle incurso en un proceso penal por dicha causa o que haya incurrido en alguna de las otras causales establecidas en el artículo 84 de la Ley No. 41-08, sobre Función Pública, para que prosperase su destitución, así como tampoco que para la materialización del despido de marras la Administración Pública se haya ajustado al proceso disciplinario presupuestado en el artículo 87 del texto legal supraindicado, en tal sentido, habida cuenta de que no se ha probado la justificación de la desvinculación del recurrente, ni la tramitación de un debido proceso disciplinario conforme a la legislación que regula la materia, entendemos que procede acoger en parte el presente recurso contencioso administrativo, y en consecuencia declarar la nulidad de la Acción de Personal No. 021197, emitida por el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC), en fecha 2 de octubre de 2010, tal y como se hará constar en el dispositivo de la sentencia";

Considerando, que el artículo 87 de la Ley No. 41-08, de Función Pública y que crea la Secretaría de Estado de Administración Pública, en su parte *in fine* indica que: "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. (…); 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";

Considerando, que por lo precedentemente expuesto se advierte que existe un procedimiento disciplinario, consignado en la normativa Administrativa, siendo obligación de la Administración aplicarlo; que, al no ejecutar dicho procedimiento, y, por el contrario, proceder el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) con la separación del servicio del señor Faustino Ramírez, como consta en la sentencia impugnada, la ahora recurrente incurrió en lo vicios juzgados por el Tribunal A-quo;

Considerando, que al la destitución en cuestión no haberse ejecutado de conformidad al proceso disciplinario establecido en la citada Ley No. 41-08, específicamente en su artículo 87, no procede declarar como válida la acción de personal de que se trata, emitida en fecha 02 de octubre de 2010, por constituir ésta el resultado de un proceso irregular;

Considerando, que esta Sala juzga que el Tribunal A-quo actuó conforme a Derecho al fallar, como al efecto falló, declarando la nulidad de la referida acción de personal, sin que -contrario a lo alegado por la parte recurrente- hubiere lugar a que el Tribunal A-quo acogiese el medio de inadmisión planteado por *"incorrecto apoderamiento del órgano competente para conocer del recurso jerárquico";* por lo que procede rechazar el recurso de que se trata;

Considerando, que en el recurso de casación en materia contencioso administrativa no hay condenación en costas, ya que así lo establece el artículo 60, párrafo V de la Ley 1494 de 1947, aun vigente en ese aspecto;

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por el Instituto Dominicano de Aviación Civil (IDAC) contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, el 17 de octubre de 2014, cuyo dispositivo se ha copiado en parte anterior del presente fallo; **Segundo:** Declara que en esta materia no hay condenación en costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Tercera Sala de lo Laboral, Tierras, Contencioso Administrativo y Contencioso Tributario de la Suprema Corte de Justicia, y la sentencia pronunciada por la misma, en la ciudad de Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional, capital de la República, en su audiencia pública del 18 de mayo de 2016, años 173° de la Independencia y 153° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Edgar Hernández Mejía y Francisco Antonio Ortega Polanco. Mercedes A. Minervino A. Secretaria General.

La presente sentencia ha sido dada y firmada por los señores Jueces que figuran en su encabezamiento, en la audiencia pública del día, mes y año en él expresados, y fue firmada, leída y publicada por mí, Secretaria General, que certifico.