

SENTENCIA DEL 28 DE ABRIL DE 2021, NÚM. 95

Sentencia impugnada:	Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 26 de julio de 2016.
Materia:	Contencioso-Administrativo.
Recurrentes:	Andrea Bienvenida López Troncoso y compartes.
Abogado:	Dr. Julio Quiñones Valdez.

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico.

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 **28 de abril de 2021**, año 178° de la Independencia y año 158° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jiménez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, contra la sentencia núm. 00264-2016, de fecha 26 de julio de 2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

I. Trámites del recurso

El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 30 de agosto de 2016, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por el Dr. Julio Quiñones Valdez, dominicano, titular de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0319467-6, con estudio profesional abierto en la calle El Conde núm. 101, *suite* 206, sector Zona Colonial, Santo Domingo, Distrito Nacional, actuando como abogado constituido de Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jiménez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, dominicanos, portadores de las cédulas de identidad y electoral núms. 023-0022439-7, 023-0063913-1, 023-0029731-0, 023-0129232-8, 025-0025546-4 y 025-0023780-1, del mismo domicilio de su abogado constituido.

Mediante dictamen de fecha 21 de febrero de 2019, suscrito por la Dra. Casilda Báez Acosta, la Procuraduría General de la República estableció que procede rechazar presente el recurso de casación.

Mediante resolución de núm. 4201-2018, de fecha 22 de noviembre de 2018, esta Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, procedió a declarar el defecto contra la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) por no haber depositado notificación de constitución de abogado ni su memorial de defensa dentro del plazo previsto en el artículo 8 de la Ley núm. 3726-53, de fecha 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación, resolución que no consta haber sido objeto de recurso de oposición o solicitud de revisión.

La audiencia fue celebrada por esta Tercera Sala, en atribuciones *contencioso administrativo*, en fecha 3 de marzo de 2021, integrada por los magistrados Manuel R. Herrera Carbuccia, en funciones de presidente, Anselmo Alejandro Bello F., y Moisés Ferrer Landrón, jueces miembros, asistidos por la secretaria y el alguacil de estrado.

La Mag. Nancy I. Salcedo Fernández no firma la presente decisión, por haberse deliberado con anterioridad al 6 de abril de 2021, fecha en la cual se integró como jueza miembro de esta Sala.

II. Antecedentes

Mediante comunicaciones núms. RR.HH.RCE-608, RR.HH.RCE-609, RR.HH.RCE-610, RR.HH.RCE-611, RR.HH.RCE-613, RR.HH.RCE-618, de fechas 4 de abril de 2012, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), procedió a desvincular a los señores Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jiménez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, por alegadamente haber incurrido en faltas de tercer grado; quienes, no conforme con esas comunicaciones, solicitaron su reconsideración, siendo rechazada mediante resoluciones núms. RR. HH-G.L. núm. 04/2012, RR. HH-G.L. núm. 06/2012, RHR-G.L. núm. 07/2012, RR. HH-G.L. núm. 08/2012, RR. HH-G.L. núm. 09/2012, RR. HH-G.L. núm. 16/2012, de fechas 9 de mayo de 2012, contra las cuales interpusieron recurso jerárquico por ante el Ministerio de Hacienda, órgano que, al incurrir en inactividad administrativa, provocó la interposición de un recurso contencioso administrativo, dictando la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 299-2013, de fecha 30 de agosto de 2013, que declaró inadmisibile el indicado recurso.

La referida decisión fue recurrida en casación por Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jiménez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, dictando esta Tercera Sala la sentencia núm. 599, de fecha 18 de noviembre de 2015, la cual casó la sentencia impugnada y envió el asunto por ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, tribunal que, en cumplimiento con el referido envío, dictó la sentencia núm. 00264-2016, de fecha 26 de julio de 2016, objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

PRIMERO: RECHAZA el fin de inadmisión planteado por el Procurador General Administrativo, por los motivos expuestos en el cuerpo de la presente sentencia; **SEGUNDO:** DECLARA bueno y válido en cuanto a la forma el Recurso Contencioso Administrativo, interpuesto por los señores Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jimenez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, en fecha tres (3) de agosto del año 2012, contra la Dirección General de Impuestos Internos. **TERCERO:** Rechaza en cuanto al fondo el presente interpuesto por los señores Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jimenez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, contra la Dirección General de Impuestos Internos, conforme a las motivaciones anteriormente manifestadas. **CUARTO:** DECLARA el presente recurso libre de costas. **QUINTO:** Ordena que la presente sentencia sea comunicada por secretaria a la parte recurrente, Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jimenez, Teresa Cecilia de los Santos Figuereo, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, a la parte recurrida, Dirección General de Impuestos Internos y al Procurador General Administrativo. **SEXTO:** ORDENA que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo (sic).

III. Medios de casación

La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación los medios siguientes: “**Primer medio:** Incumplimiento de las garantías de los derechos fundamentales y falta de tutela judicial efectiva, consagrados en los artículos 68 y 69, respectivamente de la Constitución Dominicana. Violación del derecho de defensa. Violación de disposiciones de la Ley No. 107-13. **Segundo medio:** Violación al artículo 40, numeral 13 de la Constitución y al artículo 5 del Código Civil de la República Dominicana. **Tercer medio:** Incorrecta aplicación del art. 84 de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública. Desproporcionalidad de Sanción con relación a los hechos y contradicción con precedente de fallo del mismo tribunal. Violación al principio de igualdad” (sic).

IV. Consideraciones de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

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 al tenor de lo que más abajo se dirá.

En ese tenor, es menester indicar que, en vista de que estamos apoderados de un segundo recurso de casación, la Ley núm. 25-91 Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, modificada por la Ley núm. 156-97, establece en su artículo 15, que: *en los casos de Recurso de Casación las diferentes Cámaras que componen la Suprema Corte de Justicia, tendrán facultad de conocer el primer recurso de casación sobre cualquier punto. Sin embargo, cuando se trate de un segundo recurso de casación relacionado con el mismo punto, será competencia de las cámaras reunidas de la Suprema Corte de Justicia, es decir, de la Suprema Corte de Justicia en pleno, el conocimiento de los mismos.*

Esta Tercera Sala dictó en fecha 18 de noviembre de 2015, la sentencia núm. 599, indicando que el tribunal *a quo* incurrió en la violación y desconocimiento del régimen de los recursos administrativos en materia de función pública, consecuentemente lesionó el derecho de defensa, al declarar inadmisibles los recursos contenciosos administrativos interpuestos por los hoy recurrentes, por entender que estos no habían agotado debidamente las vías administrativas, y, en consecuencia, envió el conocimiento del recurso contencioso administrativo por ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

De ahí que, al analizar los puntos de derecho en los cuales se fundamenta el presente recurso de casación, esta Tercera Sala pudo establecer que son puntos de derechos distintos a los que fueron planteados y decididos por la primera sentencia de casación. En efecto, por medio al primer recurso de casación se decidió casar una decisión que declaró inadmisibles las acciones principales, mientras que en este segundo recurso de casación se pretenden situaciones jurídicas relacionadas con el fondo del asunto, referido a la validez o no del procedimiento disciplinario llevado a cabo contra los hoy recurrentes por la Dirección General de Impuestos Internos (DGII), de lo cual resulta la competencia de esta Tercera Sala para conocer de este recurso de casación.

Para apuntalar su primer medio de casación, la parte recurrente alega, en esencia, que el tribunal *a quo* violentó las garantías fundamentales de la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa, al declarar bueno y válido el procedimiento disciplinario llevado a cabo por la Dirección General de Impuestos Internos para la desvinculación de los hoy recurrentes, sin haberse comprobado que ese procedimiento haya sido realizado de acuerdo con las disposiciones que establece la norma, pues no fue sometido al escrutinio de los jueces el examen del procedimiento disciplinario ni fueron tomadas las declaraciones de las partes, los cuales nunca han admitido ninguno de los hechos que se le imputan. Que, si bien las investigaciones fueron realizadas por investigadores facultados, no constituyen medios de pruebas eficaces ya que carecen de objetividad, neutralidad e imparcialidad al ser realizados por un personal que pertenece a la misma institución sancionadora. Que el tribunal *a quo* debió recurrir a todos los medios legales a fin de establecer la veracidad de las imputaciones y no acogerse simplemente a los actos suministrados por la recurrida, situación que violenta además la Ley núm. 41-08 y la 107-13.

En relación con lo alegado esta Tercera Sala, luego de analizar los planteamientos de la parte recurrente ante los jueces del fondo, no advierte, que estos hayan invocado alguna irregularidad de índole procesal respecto del procedimiento disciplinario realizado por la parte recurrida, sino que sus argumentos versaron exclusivamente sobre la legalidad otorgada a la calificación de la falta atribuida. De ahí que los planteamientos expuestos ante esta instancia se refieren a hechos nuevos que no fueron sometidos al escrutinio de los jueces del fondo, situación que imposibilita su ponderación. En consecuencia, esta corte de casación debe considerarlo como un medio nuevo, siendo criterio constante y reiterado que el medio casacional será *considerado como nuevo siempre y cuando no haya sido objeto de conclusiones regulares por ante los jueces de apelación.*

Por tanto, dentro de los requisitos establecidos por la doctrina jurisprudencial se encuentra que el medio de casación, para ser ponderado, debe encontrarse exento de novedad, lo que implica, que debió plantearse ante la Segunda Sala del Tribunal Superior, pues de lo contrario estaríamos en presencia de un medio nuevo en casación, en consecuencia, procede declararlo inadmisibile.

Para apuntalar su segundo y tercer medios de casación, los cuales se examinan de forma reunida por su estrecha vinculación y por resultar más útil a la mejor solución que se le dará al caso, la parte recurrente sostiene, en esencia, que el tribunal *a quo* violó las disposiciones del artículo 40 numeral 13) de la Constitución dominicana, pues ha dado por sentado que las faltas atribuidas por la entidad empleadora a las recurrentes, aún sin haber sido probadas, constituyen faltas de tercer grado, cuando este tipo de causa o falta denominada difusión y fraude de prueba de examen no ha sido expresamente ni taxativamente establecido en la Ley núm. 41-08 ni en su reglamento; que, al extender este tipo de actos a la lista consignada en el artículo 84, de esa ley, el juez ha fallado por analogía extensión y disposición general, contraviniendo las disposiciones del artículo 5 del Código Civil dominicano; que si bien en algunos casos se reconoce que los jueces pueden ejercer un criterio discrecional para interpretar disposiciones parecidas, no menos cierto es que esta disposición legal se mantiene vigente pues no ha sido derogada y debe cumplirse y sobre todo cuando se trata de aplicar sanciones drásticas al inculpado administrativamente, el juez debe procurar la protección efectiva y tutela de sus derechos, circunstancia esta que no ha ocurrido en la especie presente. Que el tribunal *a quo* ha hecho una incorrecta aplicación del artículo 84 numerales 4 y 20 de la Ley núm. 41-08 y ha incurrido en una contradicción de motivos cuando por un lado, entiende que: “a pesar de establecer los recurrentes que la sanción a la falta imputada fue aplicada incorrectamente, calificándola de tercer grado, ya que el hecho de recibir o difundir correos electrónicos contentivos de material de examen, ejercicios o tipos de pruebas, en ocasión de evaluaciones de personal no constituyen faltas específicas ni expresamente establecidas en el Ley 41-08, sobre Función Pública ni en el reglamento interno de recurso humanos de la Dirección General de Impuestos Internos (DGII)”, es decir los numerales 4 y 20 del artículo 84 de la Ley de Función Pública...”, y por otro lado indicar que: “no establecen expresamente el hecho imputado, sin embargo, las causales de faltas previstas en dicho texto legal, no son limitativa o taxativa, sino enunciativas, por lo que pueden considerarse otras causas válidas”. Con esta aseveración el tribunal *a quo* ha querido darle un carácter enunciativo a una lista expresa de la Ley que indica específicamente los casos calificados de Tercer grado; pero más aún, tratándose de enunciativas, como trata las faltas, ha incluido las alegadas faltas, no dentro de las de primer ni segundo grado, sino en las más severas, en las de tercer grado, como si su rol fuese el de sancionar a las recurrentes y no de procurar la protección de sus derechos, por lo que ha incurrido además en la violación del artículo 38 la Ley núm. 107-13.

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

“11. Que en el caso que nos ocupa la Dirección General de Impuestos Internos, decidió finalizar las relaciones laborales con los recurrentes, en virtud de lo establecido en el artículo 84, numerales 4 y 20 de la Ley No. 41-08 sobre Función Pública y el artículo 65 del Reglamento Interno de Recursos Humanos de dicha institución, tras llevar a cabo un proceso de investigación para establecer las circunstancias y consecuencias con relación a los empleados implicados en la difusión y fraude de la Prueba de Juicio Lógico para el ingreso al Sistema Especial de Carrera Tributaria y Administrativa de la DGII, comprobándose el hecho de que fueron recibidos y difundidos correos electrónicos contentivos de la precitada prueba. 12. Que continuando con el análisis del caso esta Segunda Sala del TSA entiende que a pesar de establecer los recurrentes que la sanción a la falta imputada fue aplicada incorrectamente, calificándola de tercer grado, ya que el hecho de recibir o difundir correos electrónicos contentivos de material de examen, ejercicios o tipos de pruebas, en ocasión de evaluaciones de personal, no constituyen faltas específicas ni expresamente establecidas en la Ley No. 41-08 sobre Función Pública ni en el Reglamento Interno de Recursos Humanos de la DGII, es decir, los numerales 4 y 20 del artículo 84 de la Ley de Función Pública, los cuales citados textualmente establecen: “4. Incurrir en la falta de probidad, vías de hecho: “4. Incurrir en la falta de probidad, vías de hecho, injuria, difamación o conducta inmoral en

el trabajo, o realizar algún acto lesivo al buen nombre del Estado o algunos de sus órganos o entidades; (...) 20. Cometer cualesquiera otras faltas similares a las anteriores por su naturaleza o gravedad, a juicio de la autoridad sancionadora; ... “no establecer expresamente el hecho imputando, sin embargo, las causales de faltas previstas en dicho texto legal, no son limitativas o taxativas, sino enunciativas, por lo que pueden considerarse otras pausas válidas. Que entiende el tribunal que las faltas imputadas a los recurrentes, los cuales fueron objeto de una investigación y tras comprobarse las violaciones al artículo 84 numerales 4 y 20 de la Ley No. 41-08, sobre Función Pública fueron separados de la institución, como medida disciplinaria definitiva, estuvieron apegadas al debido proceso de ley, ya que en su comportamiento dista en demasía del lineamiento que debe observarse en un servidor público ... (sic).

Del análisis de la sentencia impugnada esta Tercera Sala advierte, como un hecho constatado, que los jueces del fondo rechazaron un recurso contencioso administrativo que procuraba restar efectos jurídicos a las desvinculaciones efectuadas en perjuicio de los recurrentes. Esas desvinculaciones fueron fundamentadas en los ordinales 4 y 20 del artículo 84 de la Ley núm. 41-08 sobre Función Pública por el órgano administrativo actuante (DGII).

En ese mismo orden, los jueces del fondo establecieron de manera correcta que la Ley núm. 41-08, en su artículo 84 numeral 20, reconoce la facultad que tiene el órgano sancionador de calificar un hecho o actuación ya sea por su naturaleza o gravedad, como una falta de tercer grado. En consecuencia, esta Tercera Sala es de criterio que las faltas enunciadas en el artículo 84 tienen un carácter enunciativo y no limitativo o taxativo, por lo que pueden surgir otras causas que pueden ser tipificadas como faltas de tercer grado, las cuales pudieran acarrear como sanción la destitución de un empleado público, siempre que su naturaleza sea similar a las causas previstas de manera expresa en el texto del referido artículo 84 de la ley de función pública.

En ese tenor, si bien los jueces del fondo indicaron que enviar *correos electrónicos contentivos de material de examen, ejercicios o tipos de pruebas, en ocasión de evaluaciones de personal* no se describe expresamente en el artículo 84 de la Ley núm. 41-08; dicha conducta sí se encuentra dentro de la esfera de la falta de probidad que reconoce el numeral 4 de dicho artículo 84, el cual fue citado por los jueces del fondo en la sentencia de marras.

En efecto, los jueces del fondo llegaron a la conclusión, que los recurrentes fueron separados de sus puestos de trabajo luego de haberse comprobado que estos habían recibido o difundido *correos electrónicos contentivos de material de examen, ejercicios o tipos de pruebas, en ocasión de evaluaciones de personal*. De ahí que, la conducta por los recurrentes fue tipificada por el órgano sancionador, como una falta de probidad administrativa, la cual se encuentra dentro de las faltas de tercer grado reconocida en el numeral 4 del artículo 84 de la Ley núm. 41-08.

En ese tenor, la Suprema Corte de Justicia ha establecido que la falta de probidad *son los actos contrarios a la rectitud de conducta y al cumplimiento del deber....* Por consiguiente, el hecho de que los hoy recurrentes incurrieran en prácticas deshonestas en el desempeño de sus funciones a fin de pertenecer a la carrera administrativa tributaria, es un hecho tipificado como falta de probidad, lo cual, como bien indicaron los jueces, conlleva a que sean desvinculados de sus puestos de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, el hecho de que los jueces del fondo hayan utilizado adicionalmente como fundamento de su sentencia al ordinal 20 del artículo 84 de la Ley núm. 41-08, relativo al carácter meramente enunciativo de las faltas de tercer grado, ello no significa que hayan incurrido en contradicción, ya que por ambos medios pudieron llegar a la convicción de que la gravedad de la falta cometida la hacía merecedora de una calificación como de tercer grado, capaz de justificar la desvinculación de los funcionarios que la cometieron.

Finalmente, el estudio general de la sentencia impugnada pone de relieve que la corte *a qua* hizo una correcta apreciación de los hechos y documentos de la causa, exponiendo motivos suficientes, pertinentes 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, en la especie, se ha hecho una correcta

aplicación de la ley, sin incurrir, el fallo impugnado, en los vicios denunciados por la parte recurrente en los medios examinados, procediendo rechazar el recurso de casación.

Conforme lo previsto en el artículo 176, párrafo V del Código Tributario, el cual expresa que: *en el recurso de casación en esta materia no hay condenación en costas*, lo que aplica en la especie.

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 con base en los motivos expuestos, dicta por autoridad y mandato de la ley la siguiente decisión:

FALLA

ÚNICO: RECHAZA el recurso de casación interpuesto por Andrea Bienvenida López Troncoso, Aura Estela Arias, Ayesa Joanna Santana Espinal de Jiménez, Teresa Cecilia de los Santos Figuerero, Reyna Margarita Saviñón Zorrilla y Domingo Alfredo Contreras Trinidad, contra la sentencia núm. 00264-2016, de fecha 26 de julio de 2016, dictada por la Segunda Sala 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.

César José García Lucas, Secretario General de la Suprema Corte de Justicia, CERTIFICO que la sentencia que antecede ha sido dictada y firmada por los jueces que figuran en ella y fue leída en la audiencia pública en la fecha en ella indicada.

www.poderjudici