
Sentencia impugnada: Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 31 de octubre de 2012.

Materia: Contencioso-Administrativo.

Recurrente: Ministerio de Educación.

Abogados: Lic. Fidias Castillo Astacio y Dra. Teresita Bencosme.

Recurrida: Sivelis Reyes Abreu.

Abogado: Lic. Neris Nelio Abreu Comas.

TERCERA SALA.

Casa

Audiencia pública del 2 de septiembre de 2015.

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 Ministerio de Educación, entidad gubernamental con sede y oficinas principales en la Av. Máximo Gómez, Esq. Calle Santiago, de esta ciudad, representada por su titular, Licda. Gloria Josefina Altagracia Pimentel Valenzuela, M. A., dominicana, mayor de edad, Cédula de Identidad y Electoral No. 001-0076130-3, domiciliada y residente en esta ciudad, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el 31 de octubre de 2012, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Fidias Castillo Astacio, por sí y por la Dra. Teresita Bencosme, abogados de la recurrente;

Oído en la lectura de sus conclusiones al Lic. Neris Nelio Abreu Comas, abogado de la recurrida Sivelis Reyes Abreu;

Oído el dictamen del Magistrado Procurador General de la República;

Visto el memorial de casación depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 25 de febrero de 2013, suscrito por las Dras. Carmen Reyes Vargas, Rita Serrano y el Lic. Fidias Castillo Astacio, Cédulas de Identidad y Electoral Nos. 001-0155749-4, 093-0018706-0 y 001-0241681-5, respectivamente, abogados de la recurrente, mediante el cual proponen los medios que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 18 de marzo de 2013, suscrito por el Lic. Neris Nelio Abreu Comas, M. A., Cédula de Identidad y Electoral No. 001-0863547-5, abogado de la recurrida;

Visto la Ley No. 25 de 1991, modificada por la Ley No. 156 de 1997, y los artículos 1 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación; 150 y 176 de la Ley No. 11-92 que instituye el Código Tributario de la República Dominicana, y la Ley No. 13-07 de Transición hacia el Control de la Actividad Administrativa del Estado;

Que en fecha 4 de septiembre de 2013, esta Tercera Sala en sus atribuciones de lo Contencioso Administrativo, integrada por los Jueces: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente; Edgar Hernández Mejía y Francisco Antonio Ortega Polanco, asistidos por la Secretaria General, procedió a celebrar audiencia pública para conocer del

presente Recurso de Casación;

Que en fecha 31 de agosto de 2015, y de conformidad con la Ley No. 684 de 1934, el Magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, dictó un auto, por medio del cual llama a los magistrados Sara I. Henríquez Marín y Robert C. Placencia Álvarez, integran la sala para deliberar y fallar el recurso de casación de que se trata;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta lo siguiente: a) que mediante certificación No. 091117132643119, de fecha 17 de noviembre de 2009, el Ministerio de Educación excluyó de la nómina de pago a la señora Sivelis Reyes Abreu; que dicha señora en fecha 1ro. de diciembre de 2009, procedió a solicitar contra la indicada medida recurso de reconsideración ante el Secretario de Estado de Educación; que ante la ausencia de contestación y acogiéndose a lo establecido en la ley 41-08, depositó ante el Ministerio de Educación el 28 de enero de 2010, formal recurso jerárquico; que no habiendo recibido contestación al respecto, interpuso contra la indicada medida, el 1ro. de julio de 2010, recurso contencioso administrativo; b) que sobre el recurso Contencioso Administrativo interpuesto intervino la sentencia ahora impugnada, cuyo dispositivo es el siguiente: “**Primero:** Declara bueno y válido en cuanto a la forma el presente Recurso Contencioso Administrativo, incoado por la señora Sivelis Reyes Abreu, contra el Ministerio de Educación; **Segundo:** Acoge en cuanto al fondo el presente recurso, ordena al Ministerio de Educación revocar el acto administrativo, específicamente la Certificación No. 091117132643119, de fecha 17 de noviembre del año 2009, y en consecuencia mantener como docente en la nómina a la recurrente Sivelis Reyes Abreu, con todos sus derechos, incluida la licencia con disfrute de salario, hasta tanto concluya su doctorado; **Tercero:** Rechaza la condenación en daños y perjuicios, por los motivos anteriormente expuestos; **Cuarto:** Ordena el pago de un astreinte de mil (RD\$1,000.00) pesos diarios, a la parte recurrida por cada día de retardo en el cumplimiento de lo ordenado mediante la presente resolución; **Quinto:** Ordena, que la presente sentencia sea comunicada por Secretaría a la parte recurrente señora Sivelis Reyes Abreu, a la parte recurrida el Ministerio de Educación, Lic. Melanio Paredes y la Licda. Nelsa Chávez, Directora de Recursos Humanos y al Procurador General Administrativo; **Sexto:** Ordena, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo”;

Considerando, que en su memorial la parte recurrente propone el siguiente medio de casación: **Único Medio:** Falta de base legal y desnaturalización de los hechos;

Considerando, que en el desarrollo de su único medio de casación la parte recurrente alega en síntesis, que el tribunal a-quo realizó una incorrecta aplicación de la Ley No. 41-08 de Función Pública y desnaturalizó los hechos al no ponderar la situación no controvertida y aceptada por la recurrida de haber viajado al exterior sin haber obtenido previamente la concesión de una licencia por ante el Ministerio de Educación, lo que conllevó que fuera excluida de su nómina como empleada del ministerio por abandono de cargo sin la obtención del permiso correspondiente; que además no fueron ponderados en dicha sentencia los artículos 84, de la Ley de Función Pública y 133 de su Reglamento respecto de las Relaciones Laborales; que tampoco la decisión impugnada observó si la reclamante tramitó la solicitud de convocatoria de la Comisión Ad-hoc para conceder la licencia para realizar estudios, tal y como lo establece el artículo 75 del Reglamento de Relaciones Laborales de la Ley de Función Pública, razón por la cual procede la casación de la decisión impugnada;

Considerando, que para fundamentar su decisión de acoger el fondo del recurso interpuesto por la hoy recurrida y ordenar su reposición, el tribunal a-quo sostuvo, erróneamente, que en el expediente no existía ni un solo documento mediante el cual la parte hoy recurrente, expusiera las razones por las cuales no le fue concedida la licencia a los fines de estudios a la hoy recurrida, aun cuando ésta había obtenido una beca a tales fines; que sin embargo, existía una carta de cancelación, la cual no exponía las razones de la misma como lo prevé el artículo 84 de la Ley 41-08 de Función Pública, ya que siendo una servidora pública amparada por dicha ley debió ser probada dicha falta, y exponerse las razones reales por la cual fue tomada la decisión de cancelación y no la de conceder la licencia solicitada con o sin disfrute de sueldo, y que es una facultad que le correspondía a dicha recurrida, que ésta debió dar razones suficientes y convincentes que a juicio de esta sala justificara el hecho de tomar dicha decisión y no la otra, la cual se correspondía más con la necesidad del Estado Dominicano de contar con profesores capacitados a los fines de brindar una mejor educación al estudiantado;

Considerando, que si bien la hoy recurrida inició, como señala, las diligencias para obtener del entonces Secretario de Estado de Educación Lic. Melanio Paredes, el permiso correspondiente tras haber sido beneficiada con una beca para “cursar estudios pre doctorales, (según el programa II-A del BOE), y poder optar por el título de doctora en lingüística aplicada por la universidad de Alcalá”, este hecho no la facultaba a salir de la institución donde prestaba servicios sin estar provista, previamente, de la debida autorización de la institución a la que prestaba servicios, requisito indispensable de acuerdo a lo previsto por la Ley 41/08 y su Reglamento de aplicación, situación que es reconocida por el propio tribunal cuando señala en su sentencia que a la hoy recurrida “no le fue concedida la licencia a los fines de estudio”, de donde se evidencia la contradicción en que incurrieron dichos jueces al ordenar la reposición de la señora Sivelis Reyes Abreu no obstante haber comprobado, como un punto no controvertido, que dicha señora se ausentó de sus labores sin el correspondiente permiso, lo que deja establecida la falta de base legal en su decisión;

Considerando, que el artículo 75 del Reglamento de Aplicación de la Ley No. 41-08 sobre Función Pública establece cuales son los mecanismos para obtener la licencia con disfrute de sueldo a los fines de realizar estudios especializados, señalando a tales fines que la misma “...será concedida por una Comisión Ad Hoc integrada por el titular del organismo a que pertenece el empleado o funcionario quien la presidirá, un representante de la Secretaría de Estado de Administración Pública y el Director del Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)...”; que en ese sentido por el solo hecho de haber sido beneficiada con una beca, la hoy recurrida no debió, como lo hizo, ausentarse de sus labores en dicha institución sin estar provista de la autorización que a tal efecto le otorgara la Comisión a la que se refiere el artículo antes señalado; que al marcharse y no esperar la respuesta de su solicitud de permiso la misma incurrió en una falta de tercer grado consistente en el abandono de su puesto de trabajo lo que dio lugar a la destitución del cargo, tal como lo prescribe el artículo 84 numeral 3 de la Ley de Función Pública;

Considerando, que al apreciar el tribunal a-quo lo contrario y tratar de justificar sin motivos coherentes la actuación injustificada de la recurrida, violentó las disposiciones establecidas en los artículos 56 y 84 de la Ley 41/08 sobre Función Pública, así como los artículos 72 y siguientes del Reglamento de aplicación de dicha ley, razón por la cual dicha sentencia debe ser casada, por falta de motivos que la respalde;

Considerando, que según lo dispuesto por el artículo 60, párrafo III de la Ley núm. 1494 de 1947, “en caso de casación con envío, el Tribunal Superior Administrativo estará obligado al fallar nuevamente el caso, a atenerse a las disposiciones de la Suprema Corte de Justicia en los puntos de derecho que hubiesen sido objeto de casación”, lo que aplica en el presente caso;

Considerando, que de acuerdo a lo previsto por el artículo 176 párrafo V del Código Tributario, en materia administrativa no ha lugar a la condenación en costas.

Por tales motivos, Falla: **Primero:** Casa la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, en fecha 31 de octubre de 2012, cuyo dispositivo se ha copiado en parte anterior del presente fallo y y envía el asunto por ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en las mismas atribuciones; **Segundo:** Declara que en esta materia no ha lugar a 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 2 de septiembre de 2015, años 171° de la Independencia y 152° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Sara I. Henríquez Marín y Francisco Antonio Ortega Polanco. Grimilda Acosta, Secretaria General.

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