
Sentencia impugnada: Segunda Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, del 11 de septiembre de 2009.

Materia: Contencioso-Administrativo.

Recurrentes: Esmelin D' Oleo Ramírez y Tobías Santos López.

Abogados: Dres. Esmelin D' Oleo Ramírez y Tobías Santos López.

TERCERA SALA.

Casa.

Audiencia pública del 22 de noviembre de 2017.

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 los Dres. Esmelin D'Oleo Ramírez y Tobías Santos López, dominicanos, mayores de edad, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0838005-6 y 001-0196032-6, respectivamente, con estudio profesional abierto en la Ave. Italia esq. Ave. Independencia núm. 1, del sector de Honduras, donde hacen elección de domicilio para todos los fines y consecuencias legales, que se deriven del presente recurso de casación, contra la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, hoy Tribunal Superior Administrativo, el 11 de septiembre de 2009, cuyo dispositivo se copia más adelante;

Oído al alguacil de turno en la lectura del rol;

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 16 de octubre de 2012, suscrito por los Dres. Esmelin D' Oleo Ramírez y Tobías Santos López, de generales que constan más arriba y en representación de ellos mismos, mediante el cual proponen los medios de casación que se indican más delante;

Vista la resolución núm. 2928-2015, dictada por esta Tercera Sala, el 28 de julio de 2015, mediante la cual se declaró el defecto de los recurridos, Cámara de Cuentas de la República Dominicana y sus miembros, la Dra. Licelott Marte de Barrios, Presidenta y los Licdos. Pablo Domingo del Rosario, Vicepresidente, Iván Rondón Sánchez, Secretario, Juan José Heredia Castillo, José Nicolás Almánzar, Jorge Suncar Morales, José Attías Juan, Pedro Antonio Ortiz, Juan Luis Selimán Haza y Fremio Cruz Cáceres, este último como encargado o director del Departamento de Recursos Humanos de dicha institución;

Que en fecha 9 de diciembre de 2015, esta Tercera Sala, en sus atribuciones contenciosas administrativas, integrada por los Jueces: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente; Edgar Hernández Mejía, Sara I. Henríquez Marín y Francisco Ortega Polanco, asistidos de la secretaria general, procedieron a celebrar audiencia pública, para conocer el presente recurso de casación;

Visto el auto dictado el 20 de noviembre de 2017, por el Magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala, por medio del cual llama, en su indicada calidad, a los Magistrados Robert C. Placencia Alvarez y Moisés A. Ferrer Landrón, Jueces 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 núm. 25-91 del 15 de octubre de 1991, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, modificada por la Ley núm. 156 de 1997, y los artículos 1, 20 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 23 de octubre del año 2008, el Pleno de la Cámara de Cuentas de la República Dominicana, dictó la Resolución núm. 2008-017-08, cuyo dispositivo es el siguiente: “Aprobar, como al efecto aprobamos, la cancelación y debida liquidación de la relación de 174 empleados recomendados por la Comisión de Seguimiento a la Administración de los Recursos Humanos de la Institución, según el informe presentado el 23 de octubre de 2008, la cual se encuentra anexa a esta acta”; **b)** que en fecha 24 de octubre de 2008, el Director de Recursos Humanos de la Cámara de Cuentas le comunicó a los recurrentes, señores Tobías Santos López y Esmelin D’ Oleo Ramírez, que en sesión ordinaria fue decidido prescindir de sus servicios como abogado de la Consultoría Jurídica y abogado auditor II, de la Sección Jurídica Auditoría, por reducción presupuestaria; **c)** mediante comunicación de fecha 28 de octubre del 2008, los ahora recurrentes incoaron el recurso de reconsideración, respecto del cual no recibieron contestación en los plazos establecidos por la ley, por no existir un organismo superior al Pleno de la Cámara de Cuentas de la República para incoar el recurso jerárquico, procedieron a apoderar al Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, en sus funciones del Tribunal Administrativo; **d)** en fecha 11 de septiembre del año 2009, la Segunda del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, dictó la sentencia definitiva núm. 081-2009, ahora recurrida en casación, cuyo dispositivo dispone lo siguiente: **“Primero: Declara bueno y válido en cuanto a la forma el recurso de revisión, interpuesto por los Dres. Esmelin D’ Oleo Ramírez y Tobías Santos López, en fecha 22 de diciembre del año 2008, contra la Cámara de Cuentas de la República Dominicana; Segundo: Rechaza en cuanto al fondo el recurso contencioso administrativo interpuesto en fecha 22 de diciembre del año 2008, por improcedente, mal fundado y carente de base legal; Tercero: Ordena, la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a la parte recurrente Dres. Esmelin D’ Oleo Ramírez y Tobías Santos López a la Cámara de Cuentas de la República Dominicana y al Magistrado Procurador General Tributario y Administrativo”**;

Considerando, que los recurrentes proponen en su recurso de casación los siguientes medios de casación: **Primer Medio:** Mal e injusta aplicación de la ley; **Segundo Medio:** Desnaturalización de los hechos; **Tercer Medio:** Carencia de motivos; **Cuarto Medio:** Mala interpretación de la ley y de los hechos; **Quinto Medio:** Carencia de motivos;

Considerando, que en el desarrollo de sus medios de casación, los cuales se reúnen por así convenir a la solución del caso, los recurrentes alegan en síntesis que: “el Tribunal a-quo no tomó en cuenta las documentaciones necesarias para sustanciar el proceso y que fueron aportadas por los ahora recurrentes, tal como la Certificación de Registro del Comité Gestor en la Secretaría de Estado de la Función Pública; los recurrentes depositaron los documentos requeridos por la Secretaría de Estado de la Función Pública, por lo que dicho organismo expidió certificación de que cumplían con todos los requerimientos para tales fines; tampoco fue ponderada la Certificación del Tribunal Contencioso Administrativo, indicando que nunca fue apoderado para conocer de la destitución de los recurrentes, proceso necesario previa destitución de todo servidor público protegido por el fuero organizativo, de conformidad a la referida Ley núm. 41-08; que los recurrentes eran parte del Comité Gestor de la Asociación de Servidores Públicos de la Cámara de Cuentas no de la Asociación, a la cual, erróneamente hizo referencia la sentencia impugnada al referirse al Artículo 71 de la Ley núm 41-08”;

Considerando, que con relación a lo expuesto en el considerando precedente, en el sentido de que el Tribunal a-quo no ponderó los documentos que certificaban la condición de miembros del Comité Gestor de la Asociación de Servidores Públicos de la Cámara de Cuentas y de que estaban protegidos por el fuero organizativo, consagrado en el artículo 71 de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, por lo que solo podían ser destituidos de su cargo por causas contempladas por la misma y siguiendo el procedimiento previo establecido en la parte in fine del referido artículo, al analizar la sentencia impugnada, se evidencia, que la misma expresa lo siguiente:

“que de los textos legales más arriba señalado se infiere, que las asociaciones de servidores públicos, requiere, para la adquisición de personalidad jurídica que la misma haya sido registrada por ante la Secretaría de Estado de Administración Pública, y que dicha institución expida la certificación correspondiente pues de lo contrario sus

actuaciones serán nulas de pleno derecho”; “que se advierte que en el caso de la especie, no se trata de una Asociación de Servidores Públicos, debidamente autorizada y registrada como dispone la ley, sino de un Comité Gestor para la posible creación de la Asociación. Asimismo vale decir, la Cámara de Cuentas no lo separó de sus funciones por esas razones, sino por motivos de reestructuración y organización de la institución reguladora de las finanzas públicas, actuación apegada a su competencia; por lo que, a juicio de este tribunal, los recurrentes no están amparados bajo el fuero de la indicada asociación de empleados que dispone la Ley núm. 41-08, ya que se trata de un simple comité gestor”;

Considerando, que la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, establece en su artículo 71 lo siguiente: “Hasta cinco (5) miembros del comité gestor de las asociaciones de servidores públicos y hasta nueve (9) miembros directivos de las mismas gozarán del fuero organizativo en ejercicio de sus cargos. Los servidores públicos amparados por el fuero organizativo solo podrán ser destituidos por una de las causas establecidas en la presente ley. El fuero organizativo protegerá a los servidores públicos hasta por un periodo de un (1) año después de haber cesado sus funciones directivas dentro de la asociación de que se trate. Previo a la destitución de un servidor público protegido por el fuero organizativo, deberá apoderarse a la jurisdicción contenciosa administrativa, para que en un plazo de quince (15) días se pronuncie en función de si la causa que se invoca justifica o no la destitución, a la luz de lo que dispone la presente ley”;

Considerando, que ha criterio de esta Tercera Sala, el análisis del texto legal transcrito precedentemente, revela, que al establecer en su sentencia que los recurrentes no están amparados bajo el fuero de la indicada asociación de empleados que dispone la Ley núm. 41-08, ya que se trata de un simple comité gestor, el Tribunal a quo incurrió en una errada interpretación de dicho texto que lo condujo a una mala aplicación de las disposiciones de dicha ley, ya que, contrario a lo considerado por dicho Tribunal, el fuero organizativo presupuestado por la citada disposición legal no solo protege a los miembros directivos de las asociaciones de servidores públicos, sino que dicha protección también abarca a los miembros del comité gestor de dichas asociaciones, como reza claramente el citado artículo 71; que en esas condiciones y al haber quedado demostrado que los recurrentes al momento de su destitución pertenecían al comité gestor, como lo reconoce el propio Tribunal, en su sentencia, debió evaluar y ponderar su condición de servidores públicos protegidos por el fuero sindical, a fin de establecer si su destitución fue por esta condición o si se fundó en una de las causas establecidas por la ley que rige la materia, lo que además obligaba a que dicho tribunal, en aras de preservar el principio de legalidad administrativo, que es uno de los pilares del proceso contencioso-administrativo, ponderará, si previo a la destitución de dicho funcionario, se siguió el procedimiento especial instituido a esos fines por la parte in fine del ya citado y transcrito artículo 71, lo que no fue evaluado por dicho Tribunal no obstante a que fue invocado por los recurrentes en su recurso ante dicha jurisdicción;

Considerando, que quedó establecido ante los jueces del fondo, sin evidencia alguna de desnaturalización, que las actuaciones de la entidad administrativa atentan contra los derechos fundamentales protegidos por la Constitución Dominicana, como lo es, la no discriminación, el derecho al trabajo, además de un ejercicio contrario a la buena fe y actos contrarios a la “libertad sindical y negociación colectiva”, derechos establecidos entre los convenios fundamentales por la Organización Internacional de Trabajo, (OIT) y ratificada por el Congreso Nacional;

Considerando, que en consecuencia, al no haber examinado aspectos que resultaban esenciales para la suerte del proceso, el Tribunal a-quo incurrió en los vicios denunciados por los recurrentes, por lo que la sentencia impugnada carece de motivos que la justifiquen, lo que conduce a la falta de base legal, por lo que procede acoger el presente recurso de casación y casar en todas sus partes la decisión impugnada;

Considerando, que el artículo 20 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, modificada por la Ley núm. 491-08 establece: “La Suprema Corte de Justicia, siempre que casare un fallo, enviará el asunto a otro tribunal del mismo grado o categoría que aquel de donde proceda la sentencia que sea objeto del recurso...”, lo que aplica en la especie;

Considerando, que en materia Contencioso-Administrativa no hay condenación en costas, ya que así lo dispone el artículo 60, párrafo V de la Ley núm. 1494 de 1947, aún vigente, en ese aspecto;

Por tales motivos, **Primero:** Casa la sentencia dictada por la Segunda Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, hoy Tribunal Superior Administrativo, el 11 de septiembre de 2009, cuyo dispositivo se ha copiado en parte anterior del presente fallo y envía el asunto por ante la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, para su conocimiento; **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 22 de noviembre de 2017, años 174° de la Independencia y 155° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Edgar Hernández Mejía y Moisés A. Ferrer Landrón. Cristiana A. Rosario V., 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.