



SENTENCIA DEL 25 DE FEBRERO DE 2022, NÚM. SCJ-TS-22-0057

Sentencia impugnada:Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 31 de agosto de 2017.

Materia:Contencioso-Administrativo.

Recurrente:José Gregorio Alberto Then.

Abogados:Licdos. Miguel A. Comprés Gómez y Rafael P. Comprés Vásquez.

Recurrido:Lotería Nacional.

Abogado:Dr. Manuel Escoto Minaya.

Juez ponente:Mag. Rafael Vásquez Goico.

Decisión: Casa

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, Moisés A. Ferrer Landrón, 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 25 de febrero de 2022, año 178° de la Independencia y año 159° de la Restauración, dicta en audiencia pública, la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por José Gregorio Alberto Then, contra la sentencia núm. 0030-2017-SSEN-00255, de fecha 31 de agosto de 2017, 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 18 de octubre de 2017, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por los Lcdos. Miguel A. Comprés Gómez y Rafael P. Comprés Vásquez, dominicanos, titulares de las cédulas de identidad y electoral núms. 001-0267156-7 y 001-1792535-4, con estudio profesional, abierto en común, en la calle Dr. Báez núm. 18, oficina núm. 108, sector Gascue, Santo Domingo, Distrito Nacional, actuando como abogados constituidos de José Gregorio Alberto Then, dominicano, poseedor de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0123722-0, domiciliado y residente en la intersección formada por las calles César Roque y 12 de Julio, edif. Scarlett Michelle II, apto. 302, sector Bella Vista, Santo Domingo, Distrito Nacional.

La defensa al recurso de casación fue presentada mediante memorial depositado en fecha 22 de noviembre de 2017, en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por el Dr. Manuel Escoto Minaya, dominicano, provisto de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0058444-0, con estudio profesional abierto en la consultoría jurídica de su representada Lotería Nacional, entidad de carácter público, regida por la Ley núm. 5158-59, del día 30 de junio de 1959, dependencia del Ministerio de Hacienda, ubicada en la intersección formada por las avenidas Independencia y Enrique Jiménez Moya, 4ta. planta de la sede principal de la Lotería Nacional, sector Centro de los Héroes, Santo Domingo, Distrito Nacional, representada por su administrador general José Francisco Peña Tavárez, portador de la cédula de identidad y electoral núm. 001-1487809-3, domiciliado y residente en Santo Domingo, Distrito Nacional.

Mediante dictamen de fecha 11 de octubre de 2021, suscrito por la Lcda. Ana María Burgos, la Procuraduría General de la República estableció que procede rechazar el presente recurso de casación.

La audiencia fue celebrada por esta Tercera Sala, en atribuciones Contencioso-Administrativo, en fecha 17 de noviembre de 2021, integrada por los magistrados Manuel R. Herrera Carbucciona, en funciones de presidente, Anselmo Alejandro Bello F. y Rafael Vásquez Goico, jueces miembros, asistidos por la secretaria y el alguacil de estrado.

II. Antecedentes

En fecha 12 de septiembre de 2011, José Gregorio Alberto Then fue desvinculado del cargo que ocupaba como inspector en la dirección de control y fiscalización de bancas y agencias de la Lotería Nacional, informándosele que debía acudir ante el Ministerio de Administración Pública (MAP), para realizar el cálculo de sus prestaciones laborales.

Posteriormente le fue comunicada la negativa de la institución para efectuar el pago de los beneficios laborales, bajo el fundamento de que el ex servidor público se encuentra recibiendo una pensión del Consejo Estatal del Azúcar (CEA).

No conforme con la actuación institucional, José Gregorio Alberto Then recurrió en sede administrativa, sin obtener los resultados esperados; en consecuencia, en fecha 2 de abril de 2014, interpuso el recurso Contencioso-Administrativo, dictando la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 030-2017-SSEN-00255, de fecha 31 de agosto de 2017, objeto del presente recurso de casación y cuyo

dispositivo textualmente dispone lo siguiente:

PRIMERO: DECLARA INADMISIBLE el Recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por el señor JOSE GREGORIO ALBERTO THEN, en fecha dos (2) del mes de abril del año 2014, contra la LOTERIA NACIONAL DOMINICANA, por violación a los artículos 73, 74 y 75 de la Ley No. 41-08 sobre Función Pública. SEGUNDO: ORDENA, que la presente sentencia sea comunicada por secretaría a la parte recurrente, JOSE GREGORIO ALBERTO THEN, a la parte recurrida LOTERIA NACIONAL DOMINICANA y al Procurador General Administrativo. TERCERO: ORDENA que la presente sentencia publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo (sic).

III. Medio de casación

La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación el siguiente medio: “Único medio: Errónea aplicación del derecho, desnaturalización de los hechos y falta de motivación” (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.

Para apuntalar su único medio de casación propuesto, la parte recurrente alega, en esencia, que el tribunal a quo para declarar la inadmisibilidad del recurso Contencioso-Administrativo, fundamentó su decisión en que, a partir de la solicitud de cálculo de sus prestaciones laborales ante el Ministerio de Administración Pública (MAP), y su posterior depósito en la Lotería Nacional, inició el cómputo del plazo en sede administrativa; que conforme con lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, a partir de que fue informada la decisión injusta de no pago de prestaciones laborales o a partir de la notificación de la decisión no favorable (lo que nunca ocurrió) a José Gregorio Alberto Then, inicia el plazo de 15 días francos para interponer el recurso de reconsideración; que las prestaciones laborales en el servicio civil deben ser pagadas en 90 días, sin que la normativa que rige la materia establezca el procedimiento a realizar en caso de que no se efectúe el pago en el referido lapso; que en principio la administración no se negó a pagar las prestaciones reclamadas, solo explicó a través de las autoridades encargadas que se encontraban a la espera del presupuesto para efectuar el pago.

Continúa argumentando la parte recurrente que, el tribunal a quo emitió el fallo sin que la Lotería Nacional depositara el acto administrativo contentivo de la declaración de no pago de prestaciones al empleado público, puesto que reclamar el reintegro a la institución y el pago de las prestaciones laborales, son cosas distintas, cuestión que debió ser tomada en consideración por los jueces del fondo; que luego de la interposición del recurso de reconsideración ante la parte recurrida, se le informó que su pago había sido aprobado y que solo faltaba el desembolso del dinero, manteniendo la incertidumbre hasta enero de 2014, cuando le comunican que la información brindada resultaba errada; que 15 días después de haber recibido el acto administrativo verbal

interpuso el recurso jerárquico ante el Ministerio de Hacienda; que al no exigir la presentación del registro del acto verbal a la Lotería Nacional, se desnaturalizó un derecho fundamental de José Gregorio Alberto Then, debiendo ser el Estado el principal vigilante de su cumplimiento; que los jueces del fondo han aplicado erróneamente el derecho para favorecer a la Lotería Nacional, quedando el ciudadano desprotegido ante las instituciones estatales.

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

“2. la parte recurrida, LOTERIA NACIONAL, alega que la presente acción recursiva debe ser declarada inadmisibles, ya que la parte recurrente violó lo dispuesto en los artículos 73, 74 y 75 de la Ley No.41-08 de Función Pública, ya que no fueron interpuestos los recursos en sede administrativa en tiempo hábil, al igual que el presente Recurso Contencioso-Administrativo. 3. La Procuraduría General Administrativa, solicitó declarar inadmisibles el presente Recurso Contencioso-Administrativo por violación a las formalidades establecidas en los artículos 73, 74 y 75 de la Ley No.41-08 de Función Pública, artículo 4 de la Ley No.13-07 y 23 de la Ley No.1494. 4. Respecto al fin de inadmisión planteado, la parte recurrente manifestó que al momento del despido se le informó que debía acudir al MAP; y luego de remitir el cálculo de sus prestaciones laborales se mantuvo llamando y visitando las instalaciones de la Lotería Nacional, sin obtener ninguna respuesta favorable, interponiendo entonces los recursos en sede administrativa, sin embargo, la parte recurrida ha desnaturalizado los hechos a su conveniencia y continúa violentando sus derechos fundamentales. 6. la parte recurrente, por ser empleado de una institución estatal, se encuentra sometido a las regulaciones establecidas en la Ley No. 41-08 de Función Pública, en ese sentido esta Sala entiende que de conformidad con el artículo 72 de la precitada ley, sumado a lo anterior al momento de ser interpuestos los referidos recursos deben ser respetados los plazos establecidos en la normativa que rige la materia. 7. Continuando con lo establecido por la Ley No. 41-08 de Función Pública, respecto de las formalidades que deben ser observadas por los servidores públicos al momento de interponer un recurso, el artículo 73 expone: 10. Que al momento de ser apoderado este Tribunal del presente recurso Contencioso-Administrativo, en materia de función pública, no existía la posibilidad de que los recursos en sede administrativa fueran facultativos ni opcionales, como indica el artículo 4 de la Ley No. 13-07 (.), que la regla general a fin de cuestionar actos administrativos es la obligatoriedad de agotar las vías previas, pues una de las finalidades de tal exigencia es dar a la Administración Pública la posibilidad de revisar decisiones, subsanar errores y promover el auto-control jerárquico de lo actuado por sus instancias inferiores, reforzar la presunción de legitimidad de los actos administrativos, para que no llegue al cuestionamiento judicial, actos irreflexivos o inmaduros, y limitar la promoción de acciones judiciales precipitadas contra el Estado; que los servidores públicos están conminados a obedecer los parámetros de derecho, en la forma y plazos establecidos en las Leyes Nos. 41-08 y 13-071. (Aplicable al caso en cuestión por haberse interpuesto antes de la entrada en vigencia de la Ley No.107-13 sobre los Derechos de las Personas y sus Relaciones con la Administración y de Procedimiento Administrativo). 11. En el presente recurso se invocan medios de inadmisión relacionados con el agotamiento de la fase administrativa y el plazo con el cual cuenta la parte recurrente para ejercer sus recursos frente a la administración y ante la jurisdicción contencioso-administrativa, en la especie se comprueba que la parte recurrente conforme establece en su propio escrito de réplica fue informado al momento del despido que debía dirigirse ante el MAP, limitándose ante dicho ministerio a solicitar el cálculo de sus prestaciones, lo cual aplicando el tribunal el principio de favorabilidad, puede computarlo como el inicio de la fase administrativa, a saber el día 17 de noviembre de 2011, es decir, transcurridos 66 días desde su desvinculación, intimando a la institución en fecha 12 de octubre de 2012, a fines de que se efectuara el pago de sus beneficios. 12. Siguiendo la cronología de la fase administrativa, interpuso su Recurso de Reconsideración, conforme se puede apreciar en la instancia depositada en fecha 30 de octubre del

año 2012, y el recurso jerárquico en fecha 3 de diciembre de 2014. 13. Que haciendo un cálculo entre la fecha de desvinculación y la interposición de los recursos se establece lo que sigue: en fecha 13 de septiembre de 2011, fue desvinculado el recurrente, acudiendo al MAP en fecha 17 de noviembre de 2011, realizando la intimación de pago en fecha 12 de octubre de 2012, transcurridos 330 días, procediendo a interponer su Recurso de Reconsideración en fecha 30 de octubre de 2012 y el Recurso Jerárquico en fecha 3 de diciembre de 2014, transcurridos 488 días, presentándose a la fase jurisdiccional en fecha 2 de abril de 2014, transcurridos 58 días del plazo con el cual contaba, es decir, ventajosamente vencido el plazo. 14. Este tribunal es de criterio que las disposiciones en cuanto al plazo para interponer un recurso, así como los procedimientos en sede administrativa son de orden público y de interpretación estricta y por tanto los recurrentes están obligados a cumplirlos para la interposición de sus recursos, pues tales requisitos son fundamentales para la admisibilidad o no del mismo 17. En consonancia con lo anteriormente expuesto, este Tribunal entiende procedente declarar inadmisibile el recurso Contencioso-Administrativo interpuesto por el señor JOSE GREGORIO ALBERTO THEN, contra la LOTERIA NACIONAL DOMINICANA, por violación a los artículos 73, 74 y 75 de la Ley No. 41-08 sobre Función Pública” (sic).

Resulta útil destacar que, tal y como ha sido planteado por los jueces del fondo, en el caso que nos ocupa no aplican, por un asunto temporal, las disposiciones de la Ley núm. 107-13, sobre procedimiento administrativo, razón por la que rige, para lo que aquí interesa, las leyes núms. 41-08 de Función Pública y 13-07 de Transición hacia el Control Jurisdiccional de la Actividad Administrativa del Estado.

Otro asunto importante es que el empleado público en cuestión ejerció los recursos administrativos de reconsideración o jerárquico con la finalidad de restar validez al acto jurídico de su desvinculación laboral, razón por la que le son aplicables las disposiciones de la ley de función pública en lo relativo a tales vías de impugnación, ello independientemente de cualquier ponderación sobre la constitucionalidad o no de la obligatoriedad para el ejercicio de dichas vías administrativas, la cual no tiene incidencia en el presente en caso en vista de que, de manera libérrima, el servidor recurrente interpuso las vías de impugnación de referencia de manera formal.

Respecto de la declaratoria de inadmisibilidad dispuesta por el tribunal a quo, fundamentada en la vulneración de los plazos establecidos en los artículos 73 y 74 de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, se advierte que los jueces del fondo declararon inadmisibile el recurso Contencioso-Administrativo (vía jurisdiccional) sobre la base de que se habían interpuesto de manera tardía los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico.

Dicho esto, de manera previa hay que dejar sentado que, del análisis de la sentencia impugnada se advierte que, a pesar de que el servidor público recurrente en casación interpuso los recursos en sede administrativa (apartado PRUEBAS APORTADAS, págs. 6-7, pruebas núms. 2 y 25), no recibió como respuesta una resolución expresa por parte de la administración, operando un silencio administrativo. A partir de esta premisa, la petición se entiende denegada surgiendo un acto presunto, contra el cual, de acuerdo con la normativa que rige la materia, es posible interponer los recursos correspondientes, tanto administrativos como jurisdiccionales.

La Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, en su artículo 73, dispone: El Recurso de Reconsideración deberá interponerse por escrito, Transcurridos treinta (30) días sin que la autoridad responsable de conocer del recurso de reconsideración se haya pronunciado sobre el mismo, se considerará confirmada la decisión recurrida y podrá interponerse el recurso jerárquico contra la misma. En esa misma línea la parte in fine del artículo 74 de

la referida norma legal, indica el Recurso Jerárquico deberá ejercerse ante el órgano de la administración pública de jerarquía inmediatamente superior al órgano que haya tomado la decisión controvertida, Transcurridos treinta (30) días sin que la autoridad responsable de conocer del recurso jerárquico se haya pronunciado sobre el mismo, se considerará confirmada la decisión recurrida y podrá interponerse el recurso contencioso-administrativo por ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

Para la interposición del recurso Contencioso-Administrativo, el artículo 75 de la Ley sobre Función Pública núm. 41-08, señala que después de agotado los recursos administrativos indicados en la presente ley, el servidor público afectado por una decisión administrativa podrá interponer el recurso Contencioso-Administrativo por ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Este recurso deberá ser interpuesto dentro de los treinta (30) días francos, contados a partir de la fecha de recepción de la decisión que resuelva el recurso jerárquico o de la fecha en que se considere confirmada la decisión recurrida.

De la interpretación combinada de los artículos anteriormente citados, queda de manifiesto que nuestro ordenamiento jurídico permite al administrado accionar contra los actos presuntos, indicando inclusive los plazos a considerar para su interposición.

Esta Tercera Sala ha podido igualmente verificar que los jueces del fondo, al acoger el planteamiento de inadmisibilidad realizado por la Lotería Nacional (sobre la base de la no interposición en tiempo hábil de los recursos de reconsideración y jerárquico), ello a pesar de que no se dio respuesta a dichos recursos administrativos, obvió que, conforme con la normativa más arriba descrita, dicho silencio tiene como efecto que se considerará confirmada la decisión recurrida, pudiendo interponerse, tanto el recurso jerárquico (si se tratare de una reconsideración) o el recurso contencioso-administrativo (si se tratare de un recurso jerárquico) dentro del plazo legal previsto para cada uno.

Ese efecto previsto en los artículos 73 y 74 de la Ley núm. 41-08, de Función Pública implica que la decisión de desvinculación realizada por la administración será confirmada en su aspecto material o sustantivo, situación que impide que ésta última solicite y la jurisdicción administrativa acoja una declaratoria de inadmisibilidad de la vía administrativa de que se trate por el hecho de haber sido interpuesta de manera tardía. Esto independientemente del efecto que los jueces quieran irrogarle. Efecto que, en la especie, dicho sea de pasada, es erróneamente atribuido por el tribunal a quo, pues han derivado la inadmisión del recurso contencioso sobre la base de irregularidades en el ejercicio de vías administrativas formalmente interpuestas, siendo lo procedente verificar si las mismas han sido acogidas, producto de una decisión expresa de la administración, o rechazadas por decisión expresa de la administración o por efecto de la ley.

Se evidencia que la declaratoria de inadmisión antes señalada violenta varios principios de nuestro ordenamiento jurídico, a saber: a) de seguridad jurídica y de preclusión, al momento en que la administración y el juez retrotraen situaciones ya confirmadas por efecto legal de manera sustancial o material para ser declaradas inadmisibles por temas puramente formales, tal y como sería, para el caso que nos interesa, la inadmisión de las vías administrativas interpuestas por tardías; y b) de buena fe y el principio de que nadie puede ser beneficiado por su propia falta. Lo cual sucedería si la administración provoca el efecto de que se confirme materialmente su decisión por el hecho de vulnerar el derecho constitucional de petición (artículo 22.4 de la Constitución) de los administrados, cometiendo de ese modo una falta inexcusable y posteriormente solicita la inadmisión de dicha vía administrativa en sede jurisdiccional habiendo tenido la oportunidad de hacerlo en la fase administrativa.

Para reforzar lo antes dicho Agustín Gordillo indica al respecto . se ha apuntado que la conducta omisiva de la administración puede permitir aplicar principios jurídicos como el de la confianza legítima o buena fe, en el sentido que era razonable extraer determinada interpretación de ese silencio...Por excepción, cuando el orden jurídico expresamente dispone que ante el silencio del órgano, transcurrido cierto plazo, se considerará que la petición ha sido aceptada, el silencio vale como acto administrativo. (En ese caso la petición se considera denegada).

Así las cosas, el tribunal a quo no podía declarar inadmisibile el recurso Contencioso-Administrativo de la especie sobre la base del transcurso del plazo para la interposición de los recursos administrativos de reconsideración y jerárquico, tal y como sucedió, sino que le correspondía ponderar la habilitación del plazo para la interposición de vía jurisdiccional mediante la ponderación de dos factores combinados: a) verificación de que haya transcurrido o no el plazo de 30 días (artículo 74 de la Ley núm. 41-08), sin que la autoridad responsable de conocer el recurso jerárquico que se interpuso se haya pronunciado sobre el mismo; y b) una vez confirmada la decisión por silencio negativo, tal y como ocurrió, la parte interesada cuenta con el plazo de 30 días francos para acudir ante el Tribunal Superior Administrativo (artículo 74 de la Ley núm. 41-08 y 13-07). Ponderaciones ausentes en la sentencia impugnada.

Finalmente, a partir de lo antes expuesto, esta corte de casación advierte que los jueces del fondo han incurrido en una errónea interpretación y aplicación de los artículos 73 y 74 de la mencionada Ley núm. 41.08 de función pública, y los principios de seguridad jurídica, buena fe, preclusión y el relativo a que nadie puede ser beneficiado por su propia falta, razón por la cual esta Tercera Sala procedente casar con envió la sentencia impugnada.

De conformidad con lo previsto en el artículo 20 de la Ley núm. 3726-53, del 29 de diciembre de 1953, sobre Procedimiento de Casación, siempre que la Suprema Corte de Justicia casare una sentencia enviará el asunto ante otro tribunal de la misma categoría del que procede la sentencia que ha sido objeto de casación.

De acuerdo con lo que establece el artículo 60, párrafo V de la Ley núm. 1494-47 de 1947, aún vigente en ese aspecto, en el recurso de casación en materia contenciosa administrativa 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 y sobre la base de los motivos expuestos, dicta por autoridad y mandato de la ley la siguiente decisión:

FALLA

ÚNICO: CASA la sentencia núm. 0030-2017-SSEN-00255, de fecha 31 de agosto de 2017, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en apartado anterior del presente fallo y envía el asunto por ante la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Firmado: Manuel Alexis Read Ortiz, Manuel R. Herrera Carbuccia, Moisés A. Ferrer Landrón, 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 dada y firmada por los jueces que figuran en ella y fue leída en la audiencia pública en la fecha en ella indicada.

www.poderjudici