SENTENCIA DEL 6 DE ABRIL DE 2011, NÚM. 12

Sentencia impugnada:	Primera Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, actualmente Tribunal Superior Administrativo, del 1ro. de octubre de 2009.
Materia:	Contencioso-tributario.
Recurrente:	Andrés Terrero Alcántara.
Abogado:	Lic. Manuel Sierra Pérez.
Recurrida:	Cámara de Cuentas de la República Dominicana.
Abogados:	Dr. Milton Ray Guevara y Dra. Consuelo Ariza Pou y Lic. José Alfredo Rivas P.

TERCERA SALA

Casa

Audiencia pública del 6 de abril de 2011.

Preside: Juan Luperón Vásquez.

Dios, Patria y Libertad

En Nombre de la República, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Sobre el recurso de casación interpuesto por Andrés Terrero Alcántara, dominicano, mayor de edad, con cédula de identidad y electoral núm. 001-0881277-7, domiciliado y residente en la calle Hatüey núm. 197, del sector Los Cacicazgos, de esta ciudad, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, actualmente Tribunal Superior Administrativo, el 1ro. de octubre 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 la Suprema Corte de Justicia el 2 de noviembre de 2009, suscrito por el Lic. Manuel Sierra Pérez, abogado del recurrente, provisto de la cédula de identidad y electoral núm. 001-0367133-5, mediante el cual propone los medios de casación que se indican más adelante;

Visto el memorial de defensa, depositado en la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia el 27 de noviembre de 2009, suscrito por los Dres. Milton Ray Guevara, Consuelo Ariza Pou y el Lic. José Alfredo Rivas P., con cédulas de identidad y electoral núms. 031-0109157-1, 001-0062435-2 y 001-0158489-4, respectivamente, abogados de la institución recurrida, Cámara de Cuentas de la República;

Visto el auto dictado el 4 de abril de 2011, por el magistrado Juan Luperón Vásquez, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama, así mismo, en su indicada calidad, y a la magistrada Enilda Reyes Pérez, 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 núm. 684 de 1934;

Visto la Ley núm. 25 de 1991, modificada por la Ley núm. 156 de 1997, y los artículos 1, 20 y 65 de la Ley sobre Procedimiento de Casación;

La CORTE, en audiencia pública del 13 de octubre de 2010, estando presentes los jueces: Pedro Romero Confesor, en funciones de Presidente; Julio Aníbal Suárez y Darío O. Fernández Espinal,

asistidos de la Secretaria General y después de haber deliberado los jueces signatarios de este fallo;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta lo siguiente: a) que en fecha 4 de julio de 2008, el Lic. Andrés Terrero Alcántara renunció a sus funciones en la Cámara de Cuentas de la República, en la que laboró por más de 18 meses como Presidente de la misma; b) que en fecha 19 de octubre de 2008, el recurrente solicitó al Pleno de la Cámara de Cuentas el pago de las compensaciones laborales pendientes en relación a su renuncia; c) que en fecha 20 de enero de 2009, el Pleno de la Cámara de Cuentas dictó su Resolución núm. 2009-X-001-01, cuyo dispositivo dice lo siguiente: "**Primero:** Rechaza, como al efecto rechaza, la reclamación interpuesta por el señor Lic. Andrés Terrero Alcántara, ex–miembro Presidente de la Cámara de Cuentas, referente al pago de las vacaciones no disfrutadas durante los años 2007/2008, así como la regalía pascual en la proporción que corresponda al período en sus funciones durante el año 2008; **Segundo:** Enviar, como al efecto envía, la presente resolución al interesado y al Departamento Jurídico de esta Cámara de Cuentas para los fines correspondientes"; d) que no conforme con lo decidido mediante la resolución emitida por el Pleno de la Cámara de Cuentas, el Lic. Andrés Terrero Alcántara interpuso recurso contencioso administrativo ante el Tribunal a-quo, donde intervino la sentencia ahora impugnada cuyo dispositivo es como sigue: "**Primero:** Declara inadmisible, por haber prescrito el plazo para la interposición de la acción, presente recurso contencioso administrativo interpuesto por el Lic. Andrés Terrero Alcántara, contra la Cámara de Cuentas de la República Dominicana, por las razones antes argüidas; **Segundo:** Ordena, que las costas sean compensadas; **Tercero:** Ordena que la presente sentencia sea comunicada por Secretaría a la parte recurrente Lic. Andrés Terrero Alcántara, y a la Cámara de Cuentas de la República Dominicana; **Cuarto:** Ordena que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo";

Considerando, que en su memorial de casación el recurrente propone los siguientes medios contra la sentencia impugnada: **Primer Medio:** Violación a los artículos 1134, 1135, 1159, 1162 y 1186 del Código Civil; **Segundo Medio:** Violación a los artículos 1315 y 1327 del Código Civil Dominicano; **Tercer Medio:** Contradicción de decisiones;

Sobre la inadmisibilidad del recurso:

Considerando, que en su memorial de defensa la institución recurrida propone la inadmisibilidad del presente recurso de casación, alegando que de la lectura del acto de alguacil núm. 1054-2009, notificado a requerimiento del recurrente, se evidencia, que el mismo no cumple con los requisitos contemplados por los artículos 61 y 65 del Código de Procedimiento Civil, ni con las formalidades prescritas por el artículo 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, los que establecen las condiciones de los emplazamientos a pena de nulidad de los mismos; que en ese orden, el examen del referido acto de alguacil evidencia lo siguiente: que no se emplaza a la Cámara de Cuentas a comparecer por ante la Suprema Corte de Justicia, lo que es de rigor según el artículo 7 de la Ley de Casación, y que el memorial notificado mediante el referido acto no contiene los anexos en que se apoya dicho recurso lo que imposibilita responderlo, impidiéndole a la recurrida ejercer su derecho de defensa, por lo que dicho recurso debe ser declarado inadmisible;

Considerando, que si bien es cierto, que el artículo 6 de la Ley sobre Procedimiento de Casación, es la norma que regula de forma específica cuales son las formalidades del emplazamiento en casación, establece que las mismas se exigen a pena de nulidad, también lo es, y constituye un criterio constante de esta Suprema Corte de Justicia el hecho de que el acto de emplazamiento no indique alguna de las menciones que debe contener, tal omisión no conduce a la sanción de la nulidad del emplazamiento, cuando con ella no se hayan perjudicado los intereses de la defensa; que en la especie, se ha podido

observar que aunque el acto de emplazamiento no invita a la recurrida a comparecer dentro del término del emplazamiento en casación, sí la invita que produzca su correspondiente memorial de defensa, lo que indica que con esta mención quedó suficientemente garantizado el derecho de defensa de ésta, puesto que la misma produjo en el tiempo previsto por la ley su correspondiente memorial de defensa, por lo que en aplicación de la máxima "No hay nulidad sin agravio", procede rechazar el pedimento de inadmisibilidad formulado por la recurrida por improcedente y mal fundado;

Considerando, que en el desarrollo de los medios de casación propuestos, los que se examinan de forma conjunta por su vinculación, el recurrente alega, en síntesis: "que la sentencia impugnada vulnera sus legítimos derechos adquiridos, ya que de acuerdo al criterio de la Suprema Corte de Justicia, en sentencia del 13 de agosto de 2008, los derechos adquiridos son todos aquellos derechos subjetivos que forman parte de la personalidad, ya por haberse ejercido la facultad correspondiente o porque se ha realizado el hecho necesario para obtenerlo y que los derechos adquiridos no dependen de la causa de terminación del contrato de trabajo, ni están sujetos para su concesión a que una demanda por despido injustificado sea acogida por ese concepto, sino que es propio de todo trabajador, independientemente de las razones que terminan la relación contractual; que las actuaciones de la administración y de sus agentes tienen que responder al principio de legalidad y que de ésto se desprende, que cuando un ciudadano haya sido lesionado por la administración, en un interés jurídicamente protegido, le asiste el derecho al procedimiento establecido, el cual ampara a los empleados y los funcionarios públicos cubiertos por la ley, la que consigna que servidor público es todo dignatario, autoridad, funcionario o empleado que preste sus servicios en forma remunerada o gratuita en instituciones del Estado, mediante cualquier modalidad de elección, designación, relación y vínculo legal; que la Segunda Sala del mismo tribunal de donde provino la sentencia impugnada, en mérito a una reclamación de la misma naturaleza falló en forma distinta, tratándose de procesos similares, lo que desdice mucho de la uniformidad de la justicia y la jurisprudencia contencioso administrativa que dos salas de un mismo tribunal incurran frecuentemente en una contradicción de tal magnitud, lo que debe ser motivo de una profunda revisión del espíritu de justicia que debe primar en todo juez o tribunal colegiado, máxime en una materia tan delicada como la contencioso tributaria y administrativa, que conoce de asuntos vitales para la buena marcha de la administración pública; que en ese mismo tenor, la Suprema Corte de Justicia ha considerado que estas contradicciones, en fallos de un mismo tribunal, son causales de casación; que sigue alegando el recurrente, que dentro de las contradicciones, pobre interpretación y carencia de lógica en que incurre la sentencia impugnada, se encuentra el considerando donde acoge el medio de inadmisión presentado por la recurrida sobre la interposición tardía del recurso, ya que sobre este mismo punto y en atención al pedido de inadmisibilidad de la contraparte, la otra sala del tribunal a-quo falló de forma distinta y desestimó dicho medio, por lo que no entiende por que en la sentencia impugnada no se hizo la misma interpretación, en aras de mantener su imparcialidad y la lógica que debe primar en toda la judicatura nacional, por lo que frente a estas decisiones contradictorias de las dos salas de dicho tribunal, que fallan de forma distinta frente a las mismas pretensiones, ésto amerita que la decisión impugnada sea casada;

Considerando, que en sus motivos la sentencia impugnada expresa lo siguiente: "que en el caso de la especie, se trata de un recurso contencioso administrativo en contra de la resolución núm. 2009-X-001-01, dictada por la Cámara de Cuentas de la República Dominicana, por entender el recurrente, en su condición de ex-presidente de dicha cámara de cuentas, le corresponden emolumentos laborales, como son los valores correspondientes a los derechos adquiridos por concepto de regalía pascual proporcional, correspondiente al año 2008 y las vacaciones no disfrutadas durante los años 2007 y 2008, así como una reparación a los daños y perjuicios sufridos por el no pago de los mismos, y la

condenación a la recurrida al pago de un astreinte, en caso de retardo en el pago; que cuando se les plantea a los jueces un medio de inadmisión como el formulado por la parte accionada, es decir, la Cámara de Cuentas de la República Dominicana, en el sentido de que el recurso administrativo interpuesto por el Lic. Andrés Terrero Alcántara sea declarado inadmisible por prescripción extintiva, es obligación de éstos responder sobre el mismo, antes de pronunciarse sobre el fondo del expediente; que la recurrida señala que el plazo para la interposición del recurso era de 15 días francos, al tenor de lo previsto por el artículo 73 de la ley núm. 41-08, mientras que el recurrente alega que dicho razonamiento no es válido, toda vez, que al momento de su renuncia, la recurrida no había creado el aludido departamento de conciliación, ni sus reglamentos, el que tampoco sería una instancia válida para los reclamos de los miembros del pleno de la Cámara, alegando, además, que dicho argumento a estas alturas es extemporáneo, porque en la cámara no había a quien pedirle el pago y porque el presente recurso es un recurso de apelación de la resolución evacuada por la cámara de cuentas atinente a la resolución numero 2009-X-001-01, notificada en fecha 22 de enero 2009, de rechazamiento de nuestras pretensiones económicas, la que no hace referencia, en parte, a semejante punto de vista, sino que rechaza nuestra petición de pago de derechos adquiridos por ser, según la cámara y su pleno, contraria a la ley y su reglamento; que en cuanto al alegato del recurrente, en el sentido de que resulta extemporáneo el pedimento de inadmisibilidad por prescripción extintiva, es menester señalar que el derecho administrativo es una rama del derecho público, por lo que sus normas son de orden público y no pueden ser derogadas por los administrados, pero mucho menos por el Estado y sus representantes, pues es de principio que el funcionario o empleado público solo puede hacer lo que la ley le ordena o autoriza; que en consecuencia, el hecho de que la Cámara de Cuentas en la resolución núm. 2009-x-001-01, no se pronunciara sobre la prescripción del recurso, en ningún modo libera a este tribunal de pronunciarse sobre el pedimento invocado por la hoy recurrida";

Considerando, que también consta en la decisión recurrida que si bien es cierto, el artículo 2 de la ley núm. 41-08 de Función Pública, de manera expresa señala en su numeral uno (1), que están excluidos de la misma los miembros de la Cámara de Cuentas, por lo que el procedimiento previsto en ésta no es el aplicable en el caso de la especie, si es aplicable el procedimiento de la ley núm. 1494 del 2 de agosto de 1947, que instituye la jurisdicción contencioso administrativa, modificada por la ley núm. 13-07 del 6 de febrero del año 2007, por lo que el recurrente gozaba del mínimo de 10 días para interponer su recurso de reconsideración ante la institución recurrida, o en su defecto del plazo de 30 días para incoar el recurso contencioso administrativo; que del estudio del expediente, este tribunal ha podido constatar que el acto administrativo que marca el inicio del plazo para la interposición del recurso, es la aceptación, por parte del Senado de la República, de la renuncia interpuesta por el recurrente, la que es de fecha 4 de julio del año 2008, por lo que, al ser la primera actuación procesal realizada por el recurrente en fecha 8 de septiembre del año 2008, es decir, dos (2) meses y cuatro (4) días después, resulta extemporáneo el mismo, toda vez que el plazo más largo, de 30 días, para recurrir por ante el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, se encontraba ventajosamente vencido; que en el caso de la especie, este tribunal acoge el medio de inadmisión por prescripción extintiva de la acción, invocado por la parte recurrida, la Cámara de Cuentas de la República Dominicana, y en consecuencia declara inadmisible el presente recurso contencioso administrativo incoado por el Lic. Andrés Terrero Alcántara";

Considerando, que por lo transcrito anteriormente resulta, que al acoger el tribunal en su sentencia el medio de inadmisión planteado por la entidad recurrida, en el que solicitaba que el recurso de Andrés Terrero se declarara inadmisible, al haber sido agotada de forma tardía la vía administrativa ante la Cámara de Cuentas en reclamo del pago de sus derechos adquiridos en su condición de servidor público, renunciante de sus funciones ante dicha institución, dicho tribunal, al dictar su decisión, violentó el

adagio jurídico que reza "Nemo Auditur Turpitudinem Suam Allegans" (No se oye a quien alega su propia torpeza), con lo que también violó el derecho a recurrir, la seguridad jurídica y el derecho de defensa del recurrente al privarlo de que el objeto de su apelación fuera conocido y decidido por dicha jurisdicción, ya que el tribunal a-quo no observó que la Cámara de Cuentas, al conocer el reclamo en la fase administrativa, no cuestionó en ningún momento la validez del mismo en cuanto a la forma, sino que lo admitió en ese aspecto, procediendo a resolver el fondo del asunto y rechazándolo bajo el argumento de que el hoy recurrente, no era acreedor de los derechos adquiridos y por él reclamados, con lo que el asunto del plazo adquirió la autoridad de la cosa juzgada; que, no puede pretender la entidad recurrida prevalerse de su propia falta y cuestionar ante la jurisdicción a-quo, como lo hizo, la validez de un recurso sobre el que ella misma dictó una resolución que lo declaraba admisible en cuanto a la forma y sobre el cual ya había conocido el fondo; que en consecuencia al declarar inadmisible dicho recurso bajo el fundamento de que el mismo fue interpuesto de forma tardía ante la Cámara de Cuentas al agotar la vía administrativa, el tribunal a-quo le negó al recurrente su derecho de accesar a la jurisdicción para obtener la tutela judicial efectiva en la que su caso sea conocido por un juez competente, independiente e imparcial bajo el marco de un debido proceso, que son garantías constitucionales que deben ser tuteladas, resguardadas y preservadas por todo juez, ya que así lo dispone el ordenamiento constitucional, sobre todo cuando, como en la especie, el recurrente reclama el reconocimiento de derechos subjetivos y personalísimos, como son los derechos adquiridos provenientes de la prestación de servicios como servidor público y, como tales, derivados de uno de los derechos fundamentales de contenido social, como lo es el derecho al trabajo, lo que no fue debidamente tutelado por dicho tribunal; que al no reconocerlo así y acoger el pedimento de inadmisibilidad planteado por la recurrida, sin conocer el fondo del reclamo, el tribunal a-quo inobservó aspectos que son sustanciales para asegurar la tutela judicial efectiva y el debido proceso, por lo que dejó su sentencia, carente de base legal y sin motivos que la justifiquen, medio que es suplido de oficio por esta Suprema Corte de Justicia por ser de rango constitucional, que en consecuencia, procede acoger el presente recurso de casación y casar la sentencia impugnada;

Considerando, que en esta materia no ha condenación en costas, ya que así lo dispone el artículo 60 la Ley núm. 1494 de 1947, aún vigente en ese aspecto;

Por tales motivos: **Primero:** Casa la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el 1ro. de octubre de 2009, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo y envía el asunto ante la Segunda Sala del mismo tribunal; **Segundo:** Declara que en esta materia no ha lugar a condenación en costas.

Así ha sido hecho y juzgado por la Tercera Sala 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 6 de abril de 2011, años 168° de la Independencia y 148° de la Restauración.

Firmado: Juan Luperón Vásquez, Julio Aníbal Suárez, Enilda Reyes Pérez, Darío O. Fernández Espinal y Pedro Romero Confesor. 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.