SENTENCIA DEL 7 DE AGOSTO DE 2013, NÚM. 7

Sentencia impugnada:	Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, del 27 de diciembre de 2011.
Materia:	Contencioso-administrativo.
Recurrente:	Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI).
Abogados:	Licdos. Ramón A. González Espinal y Camilo N. Heredia Jiménez.
Recurrido:	José Manuel Duval.
Abogada:	Licda. Andrea Valenzuela Guillen.

TERCERA SALA.

Rechaza

Audiencia pública del 7 de agosto de 2013.

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 Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI), entidad autónoma del Estado Dominicano, creada y regida mediante la Ley núm. 6 de fecha 8 de septiembre de 1965, representada por su Director Ejecutivo, el Ing. Francisco T. Rodríguez, dominicano, mayor de edad, Cédula de Identidad y Electoral núm. 001-0071647-1, domiciliado y residente en esta ciudad, contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el 27 de diciembre de 2011, 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 23 de febrero de 2012, suscrito por los Licdos. Ramón A. González Espinal y Camilo N. Heredia Jiménez, Cédulas de Identidad y Electoral núms. 001-0728082-8 y 001-1368951-7, respectivamente, abogados del 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 20 de agosto de 2012, suscrito por la Licda. Andrea Valenzuela Guillen, Cédula de Identidad y Electoral núm. 002-0053547-4, abogada del recurrido José Manuel Duval;

Vista la resolución dictada por la Suprema Corte de Justicia, el 5 de enero del 2012, que acoge la

inhibición presentada por la Dra. Sara I. Henríquez Marín, Juez de esta sala, la cual contiene el dispositivo siguiente: "**Único:** Acoge la inhibición propuesta por la Dra. Sara I. Henríquez Marín, Juez de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, para integrar la misma en el caso de que se trata";

Que en fecha 23 de enero de 2013, esta Tercera Sala en sus atribuciones de lo Contencioso Administrativo, integrada por los Jueces: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente; Edgar Hernández Mejía, Sara I. Henríquez Marín y Robert C. Placencia Alvarez, asistidos por la Secretaria General, procedió a celebrar audiencia pública para conocer del presente Recurso de Casación;

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

Visto el auto dictado el 5 de agosto de 2013, por el Magistrado Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Presidente de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, por medio del cual llama, en su indicada calidad, al Magistrado Francisco Antonio Ortega Polanco, 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 25-91, del 19 de marzo de 1991;

Considerando, que en la sentencia impugnada y en los documentos a que ella se refiere, consta: a) que en fecha 15 de septiembre del año 2009, el Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRI) emitió una comunicación en la cual consta su decisión de cancelar el nombramiento que amparaba al Ingeniero José Manuel Duval como Supervisor General de la División de Pozos y Bombas, Departamento de Riego, Gerencia de Operaciones, por violar el numeral 3 del artículo 84, capítulo III del Régimen Disciplinario; faltas y sanciones de la Ley núm. 41-08; b) que el señor José Manuel Duval, no conforme con la decisión y luego de agotar los recursos en sede administrativa, recurrió ante la jurisdicción administrativa producto del cual intervino la sentencia ahora impugnada, cuyo dispositivo es el siguiente: "Primero: *Declara, bueno y válido en cuanto a la forma el recurso Contencioso Administrativo, interpuesto por el señor José Manuel Duval, en fecha 20 de enero del año 2010, contra el Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRHI);* Segundo: *Acoge, en cuanto al fondo el Recurso Contencioso Administrativo, y en consecuencia anula la cancelación del señor José Manuel Duval dictada por el Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRHI), en fecha 15 de septiembre del año 2009, al no haber cumplido con lo establecido en la Ley de Función Pública;* Tercero: *Ordena al Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRHI), el restablecimiento del cargo que ocupaba el señor José Manuel Duval u otro similar, al momento de producirse el hecho, efectuar el pago de los salarios dejados de percibir por el servidor desde el momento de su cancelación, hasta el día de su restitución, así como tramitarle a la mayor brevedad posible la pensión por enfermedad solicitada;* Cuarto: *Compensa las costas pura y simplemente entre las partes;* Quinto: *Ordena, la comunicación de la presente sentencia por Secretaría a la parte recurrente José Manuel Duval, a la parte recurrida Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRHI), y a la Procuraduría General Administrativa;* Sexto: *Ordena, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo";*

Considerando, que en su memorial de casación la parte recurrente invoca los siguientes medios: **Primero:** Desnaturalización de los hechos de la causa y errada aplicación del artículo 37 incisos 3 y 5 de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública y de la Ley núm. 379, sobre Pensiones y Jubilaciones del Estado Dominicano; **Segundo:** Falta de motivos;

Considerando, que en el desarrollo de su primer medio la parte recurrente alega: "que la Corte a-qua ha desnaturalizado los hechos de la causa aceptando como bueno y válido en las motivaciones de su sentencia los argumentos presentados por el señor José Manuel Duval, sin que éste aportara durante el curso del conocimiento de su recurso administrativo la prueba de haber ingresado a la carrera administrativa, no cumpliendo con los requisitos señalados en el artículo 37 incisos 3 y 5 de la Ley núm.

41-08 y por ende existe una errada interpretación de la ley al establecerse en el dispositivo de la sentencia el restablecimiento en el cargo que ocupaba, sin haber ostentado calidad de empleado de carrera; asimismo, en la sentencia recurrida se establece como bueno y válido los argumentos sobre una pretendida pensión que le corresponde a José Manuel Duval sin haber sido fundamentada conforme las disposiciones de la Ley núm. 379, sobre Pensiones y Jubilaciones del Estado Dominicano que establece el procedimiento sobre las evaluaciones médicas, edad y tiempo de servicios en la institución para otorgarle una pensión por enfermedad, requisitos sobre los cuales no existe prueba alguna en el expediente";

Considerando, que en el desarrollo de su segundo medio invoca en suma: "la sentencia impugnada no fue debidamente motivada y obvió fallar sobre peticiones formales con carácter de orden público presentadas por el Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI), frente al recurso contencioso administrativo incoado por José Manuel Duval, solicitando declarar inadmisible el mismo, por violación a las formalidades procesales de aplicación imperativa establecidas en los artículos 72, 73 y siguientes de la Ley núm. 41-08";

Considerando, que previo a la contestación de los medios, conviene reseñar los motivos de la sentencia impugnada: "Que al Tribunal Superior Administrativo se le ha planteado la inadmisibilidad por parte de la recurrida, Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI), en el sentido de que la parte recurrente señor José Manuel Duval no interpuso los recursos administrativos establecidos en la Ley núm. 41-08 de función pública; que de los documentos aportados por el recurrente se advierte que interpuso tanto el recurso de reconsideración como el jerárquico en fecha 30 de septiembre de 2009 y 25 de noviembre 2009 respectivamente, además está el acta de comisión de personal de fecha 20 de noviembre de 2009 en donde se levantó acta de no conciliación, lo que demuestra que el recurso contencioso administrativo interpuesto en fecha 20 de enero de 2010 está dentro del plazo por lo que no ha lugar a la inadmisibilidad planteada, ya que como se ha podido comprobar el recurrente cumplió con el procedimiento establecido en la ley, por lo que rechaza el medio de inadmisión por no estar conforme con la ley; que del estudio pormenorizado del expediente se ha podido comprobar lo siguiente: que el recurrente en fecha 15 de septiembre del 2009 fue separado del cargo que venía desempeñando en el Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos, donde laboraba como Supervisor General de la División de Pozos y Bombas, Departamento de Distritos de Riego, Gerencia de Operaciones; que el Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI), procedió a la cancelación del Ing. José Manuel Duval en fecha 15 de septiembre del 2009, por violación al numeral 3 del artículo 84 de la ley 41-08, donde se establece el régimen disciplinario de faltas y sanciones, por haber dejado de ir a trabajar; que al momento de la cancelación del Ing. José Manuel Duval se encontraba de licencia médica, según los certificados médicos marcados con los nos. 850489 y 850493 de fechas 14 de agosto y 14 de septiembre del 2009, expedidos por la Dra. Milagros Adams, exequátur no. 322-87, mediante los cuales se recomendaba 30 días de reposo y tratamiento en cada uno, el primero desde el 14 de agosto al 14 de septiembre y el segundo del 14 de septiembre al 14 de octubre, por los problemas de salud por los que estaba atravesando el impetrante; que además consta una instancia de fecha 29 de noviembre del 2004 en donde el recurrente solicita le sea aprobado y concedida su pensión por enfermedad; que consta una certificación de fecha 18 de agosto del 2009 del Hospital Padre Billini, en donde tres doctores certificaron que el recurrente no está apto para el trabajo productivo; que de lo precedentemente expuesto se comprueba que el Instituto Dominicano de Recursos Hidráulicos (INDRHI), al cancelar a José Manuel Duval estando de licencia médica, como se pudo comprobar por los certificados médicos depositados, incurrió en un error, lo que da como consecuencia que deba ser restituido en su cargo u otro similar, ponerlo en nómina y tramitarle a la mayor brevedad posible la pensión por enfermedad

solicitada. Que de los textos legales transcritos en la sentencia se advierte que el servidor público tiene derecho a disfrutar de los beneficios sociales, jubilaciones, pensiones y cesantías que le correspondan y cualquier otro previsto en la Constitución y las leyes; que cuando se está incurso en una solicitud de pensión o jubilación, no podrá el servidor público ser destituido injustamente, y seguirá percibiendo su salario hasta que dicha pensión o jubilación le sea concedida; que hasta tanto el servidor público de carrera reciba su pensión o jubilación, tiene derecho a retirarse del servicio y la institución tendrá la obligación de mantenerlo en nómina";

Considerando, que con relación al primer medio en el que se alega que la jurisdicción a-qua desnaturalizó los hechos e interpretó erróneamente la ley al aceptar las motivaciones presentadas por el recurrente en esa instancia sin éste haber ingresado a la carrera administrativa y sin fundamentar su solicitud de pensión y jubilación, esta Suprema Corte de Justicia ha podido establecer tras el estudio de la sentencia, que el Tribunal Superior Administrativo acogió tales argumentos al comprobar conforme a los documentos probatorios que le fueron aportados, que el Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI) desvinculó de la institución al señor José Manuel Duval, cuando se encontraba de licencia médica, que constituyendo la solicitud de esta licencia una facultad personal e individual conferida por la ley a todo servidor público cuando padeciere una enfermedad, es una violación a la ley cancelarlo cuando se encuentra bajo esta condición, tal como aconteció en el presente caso. Que asimismo, se evidencia del estudio de las piezas que conforman el expediente que el Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI) canceló al hoy recurrido por haber violado las disposiciones del artículo 84, capítulo III de la Ley núm. 41-08, sobre Función Pública, según consta en la acción de personal núm. 1427, de fecha 21 de septiembre de 2009, la cual establece: "Esta Dirección Ejecutiva le comunica que ha resuelto con efectividad a partir del 15 de septiembre del 2009, cancelar el nombramiento que le ampara como Supervisor General de la División de Pozos y Bombas, Departamento de Distrito de Riego, Gerencia de Operaciones, por violar el numeral 3, artículo 84, capítulo III, del Régimen Disciplinario: faltas y sanciones de la Ley No. 41-08 ", de lo cual se infiere que al momento en que la entidad recurrente desligó a José Manuel Duval de la institución lo hizo al amparo de la Ley 41-08, como un servidor de carrera administrativa, razón que la obligaba en esas circunstancias a cumplir el procedimiento que establece el artículo 87 de dicha ley, para los casos del servidor público que esté incurso en una causal de destitución, lo que no fue agotado por el hoy recurrente, quien se limitó a manifestar que el mismo no formaba parte de la carrera administrativa, sin depositar las pruebas que corroboraran su alegato, por lo que al tribunal fallar de la forma en que lo hizo aplicó correctamente la ley;

Considerando, que con relación a que el tribunal no tomó en cuenta las disposiciones de la ley núm. 379, sobre Pensión y Jubilación; esta Suprema Corte de Justicia ha comprobado, tras el análisis de la sentencia, que el Tribunal Superior Administrativo arribó a su decisión tras determinar que existía una solicitud de pensión por enfermedad hecha por el recurrente, así como las certificaciones de 3 médicos del Hospital Padre Billini que indicaban que el mismo no estaba apto para integrarse al trabajo productivo, que en ese sentido, la Ley núm. 379 , en su artículo 3, establece: "el Presidente de la República podrá conceder pensiones con cargos al mismo fondo, a los funcionarios y empleados civiles, que no tengan la edad ni el tiempo de servicio señalado en el artículo 1ero., pero que tengan cinco (5) años o más de servicio, cuando éstos, por medio de certificaciones suscritas por tres (3) médicos al servicio de cualquier hospital del Estado, demuestren que sufren de invalidez física o de una seria enfermedad o impedimento orgánico que los incapaciten para el trabajo productivo, y justifiquen que no poseen medios económicos con que sostenerse"; que lo previamente establecido permite a esta Suprema Corte de Justicia comprobar que la jurisdicción a-qua tomó su decisión tras determinar que el hoy recurrido agotó el procedimiento instaurado en la referida ley, razón por la cual hizo una correcta

aplicación de la misma, sin incurrir en desnaturalización, vicio que se manifiesta cuando los jueces en el ejercicio de su poder soberano no aprecian el valor de los elementos de pruebas regularmente sometidos, lo que no se da en la especie, por lo que procede el rechazo del medio planteado;

Considerando, con respecto al segundo medio en el que se alega falta de motivación, así como que el Tribunal Superior Administrativo obvió fallar un pedimento de inadmisibilidad, del estudio de la sentencia se evidencia que contrario a lo alegado por la parte recurrente, el tribunal sí contestó el mencionado pedimento, tal como se aprecia en las páginas 14 y 15 de ésta, dando motivos suficientes que la justifican, razón por la cual no se evidencia el vicio argüido, por lo que procede el rechazo del medio planteado y del recurso en su totalidad;

Considerando, que en materia contencioso-administrativa no hay condenación en costas, de conformidad con las disposiciones del artículo 60, párrafo V, de la Ley núm. 1494, de fecha 9 de agosto de 1947, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, vigente en ese aspecto.

Por tales motivos, **Primero:** Rechaza el recurso de casación interpuesto por el Instituto Nacional de Recursos Hidráulicos (INDRHI), contra la sentencia dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, de fecha 27 de diciembre de 2011, cuyo dispositivo figura copiado en parte anterior del presente fallo; **Segundo.** Declara que en esta materia no ha lugar a la 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 7 de agosto de 2013, años 170° de la Independencia y 150° de la Restauración.

Firmado: Manuel Ramón Herrera Carbuccia, Edgar Hernández Mejía, Sara I. Henríquez Marín, Robert C. Placencia Alvarez, Francisco Antonio Ortega Polanco. Grimilda Acosta, 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.

www.poderjudicial.gob.do