REPÚBLICA DOMINICANA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01872
Recurrente: PER1
Recurrido: Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco)
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa
SCJ-TS-24-2010

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 **31 de octubre de 2024**, años 181° de la Independencia y 162° de la Restauración, dicta en audiencia pública la siguiente sentencia:

Apoderada del recurso de casación interpuesto por PER1 contra la sentencia núm. 0030-02-2023-SSEN-00479 de fecha 17 de agosto de 2023 dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo figura copiado más adelante.

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01872
Recurrente: PER1
Recurrido: Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco)
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

I. Trámites del recurso

1. El recurso de casación fue interpuesto mediante memorial depositado en fecha 11 de septiembre de 2023 en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por la Lcda. Melina Altagracia Medina Guzmán, actuando en su propia representación.

2. La defensa al recurso de casación fue presentada por el Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco), representado por PER2 mediante memorial depositado en fecha 29 de septiembre de 2023 en la secretaría general de la Suprema Corte de Justicia, suscrito por sus abogados constituidos Lcdos. Tania Canela, Miguel Batista, Birna Figueroa, Gabriel Sosa y Roderson Marte.

3. Mediante dictamen de fecha 12 de febrero de 2024 suscrito por la Lcda. María Ramos Agramonte, la Procuraduría General de la República consideró que procede rechazar el presente recurso de casación.

II. Antecedentes

4. En fecha 1 de agosto de 2022 el Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco) emitió la acción personal núm. 2213, mediante la cual desvinculó de sus funciones como subconsultora jurídica a PER3

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01872
Recurrente: PER1
Recurrido: Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco)
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

O1 PER4 quien no conforme interpuso recurso contencioso administrativo, dictando la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, la sentencia núm. 0030-02-2023-SSEN-00479 de fecha 17 de agosto de 2023 objeto del presente recurso de casación y que textualmente dispone lo siguiente:

"**PRIMERO:** DECLARA regular y válido, en cuanto a la forma, el Recurso Contencioso Administrativo, incoado en fecha 26 de agosto del año 2022, por la señora PER5 contra EL INSTITUTO DEL TABACO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA (INTABACO), por cumplir con los requisitos legales previstos para la materia. **SEGUNDO:** ACOGE parcialmente en cuanto al fondo, el indicado Recurso Contencioso Administrativo, y, en consecuencia, ORDENA AL INSTITUTO DEL TABACO DE LA REPUBLICA DOMINICANA (INTABACO), efectuar en favor de la señora PER5 el pago de los siguientes valores: A) La suma de treinta y seis mil novecientos diecisiete pesos dominicanos con 00/100 (RDS36,917.00), por concepto de 20 días de vacaciones. B) La suma de veintitrés mil trescientos treinta y tres pesos dominicanos (RD$23,333.00), por concepto de salario de navidad. **TERCERO:** DECLARA libre de costas el presente proceso. **CUARTO:** ORDENA que la presente sentencia sea comunicada vía Secretaría del Tribunal, a la parte recurrente señora PER5 a la parte recurrida INSTITUTO DEL TABACO DE LA REPÚBLICA DOMINICANA (INTABACO), así como a la PROCURADURIA GENERAL ADMINISTRATIVA. **QUINTO:** DISPONE que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo" (sic).

Exp. núm.: 001-033-2023-RECA-01872
Recurrente: PER1
Recurrido: Instituto del Tabaco de la República Dominicana (Intabaco)
Materia: Contencioso administrativo
Decisión: Casa

III. Medio de casación

5. La parte recurrente invoca en sustento de su recurso de casación el siguiente medio: "**Único medio**: Inobservancia y errónea aplicación de la Ley núm. 41-08 de Función Pública, errónea aplicación de la prueba, contradicción en la motivación" (sic).

IV. Considerandos de la Tercera Sala, después de deliberar

Juez ponente: Rafael Vásquez Goico

6. Esta sala es competente para conocer del presente recurso de conformidad con lo establecido en los artículos 154 numeral 2 de la Constitución de la República y 6 numeral 3 de la Ley núm. 2-23 de fecha 17 de enero de 2023 sobre Recurso de Casación.

7. Para apuntalar su único medio de casación propuesto, la parte recurrente aduce en síntesis que el tribunal *a quo* incurrió en el vicio denunciado ya que del análisis de la sentencia impugnada se advierte que los jueces inobservaron y aplicaron erróneamente la Ley núm. 41-08 sobre Función Pública en sus artículos 18, 19, 20, 21 y 60 al considerar a la exponente como servidora pública de libre nombramiento y remoción o de confianza.

8. Continúa alegando la parte recurrente que la exponente no ocupaba un cargo de alto nivel ya que esta era abogada en función de subconsultora jurídica, lo que no está dentro de los cargos de alto nivel de la institución y

tampoco su dependencia era directa, como el caso de los altos ejecutivos de la institución.

9. Manifiesta además la parte recurrente que, erróneamente se aplicó la Ley núm. 41-08 sobre Función Pública cuando el tribunal *a quo* estableció que era de libre nombramiento y remoción sobre la base de su salario en virtud de que el sueldo no determina el estatus del servidor público.

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

‘‘Respecto a la naturaleza del vínculo laboral 10. Conforme establece la certificación laboral de fecha 01/08/2022, emitida por la Encargada de Recursos Humanos del Instituto del Tabaco de la República (INTABACO) la señora PER5 laboró en dicha institución desde el 01 de octubre del 2012, hasta el 01 de agosto del 2022, con un sueldo mensual de RD$40,000.00 pesos con 00/100, y desempeñaba la función de Sub-consultora jurídica. 11. Ahora bien, respecto a la categoría del puesto que ocupaba la recurrente, alega la misma que pertenecía a la condición laboral de estatuto simplificado. Mientras que la recurrida aduce que la recurrente no poseía la categoría de estatuto simplificado, que la misma pertenecía al grupo ocupacional IV, donde de acuerdo con la Ley 41-08, está debió haber obtenido el certificado de aprobación del proceso de incorporación a la carrera administrativa, por lo que debe ser incluida en la categoría de empleado temporal o servidora público de libre nombramiento y remoción. Ahora bien, partiendo de estos supuestos, idónea es la ocasión para destacar las disposiciones contenidas en la ley 41-08 sobre Función Pública, sobre la categoría de los servidores públicos, específicamente: Artículo 18 de la Ley núm. 41-08, dispone que: Por la naturaleza de su relación de empleo, los servidores públicos al servicio de los órganos y

entidades de la administración pública se clasifican en: 1. Funcionarios o servidores públicos de libre nombramiento y remoción; 2. Funcionarios o servidores públicos de carrera; 3. Funcionarios o servidores públicos de estatuto simplificado; 4. Empleados temporales. El art. 19 de la indica ley establece: "Son funcionarios o servidores públicos de libre nombramiento y remoción quienes ocupan cargos de alto nivel". En ese tenor, continúa el art. 20: "Los cargos de alto nivel son los siguientes: 1. Secretarios de Estado, Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, Contralor General de la República, y Procurador General de la Republica5; 2. Subsecretarios de Estado, titulares de organismos autónomos y descentralizados del Estado y otros de jerarquía similar o cercana del Presidente de la Republica y de los altos ejecutivos de las instituciones públicas; 3. Directores Nacionales y Generales y Subdirectores; 4. Administradores, Subadministradores, Jefes y Subjefes, Gerentes y Subgerentes, y otros de naturaleza y jerarquía similares; 5. Gobernadores Civiles y otros representantes del Poder Ejecutivo en el Distrito Nacional y en las provincias". Artículo 21 de la ley 41-08 establece: "Los cargos de confianza son los de secretarios, ayudantes, asesores y asistentes de alta confianza de las máximas autoridades ejecutivas del sector público6, salvo aquellos cuya forma de designación esté prevista por ley. Párrafo I.-Son funcionarios públicos de confianza quienes desempeñan los puestos expresamente calificados por sus funciones de asesoramiento especial o la asistencia directa a los funcionarios de alto nivel. No serán acreedores de los derechos propios del personal de carrera. Párrafo II.-El personal de confianza será libremente nombrado y removido, cumpliendo meramente los requisitos generales de ingreso a la función pública, a propuesta de la autoridad a la que presten su servicio". Artículo 24 de la Ley núm. 41-08, sobre función Pública, que define el régimen de los empleados de estatuto simplificado, a saber: Artículo 24.- Es funcionario o servidor público de estatuto simplificado quien resulte seleccionado para desempeñar tareas de servicios generales y oficios diversos, en actividades tales como: 1. Mantenimiento, conservación y servicio de edificios, equipos e instalaciones; vigilancia, custodia, portería y

otros análogos; 2. Producción de bienes y prestación de servicios que no sean propiamente administrativos7 y, en general, todos los que impliquen el ejercicio de un oficio específico; 3. Las que no puedan ser incluidas en cargos o puestos de trabajo de función pública. 12. En función a las consideraciones legales expuestas, la señora PER5 no ha suministrado documentación alguna que le demuestre a este Tribunal que es empleada de carrera, con la finalidad de beneficiarse de la permanencia en el cargo, por lo que no procede ordenar su reintegro ni los salarios dejados de percibir desde su desvinculación; ni tampoco ha demostrado ser acreedora de los derechos propios del personal de estatuto simplificado para ser remunerada con la indemnización debida en razón del artículo 60 de la Ley núm. 41-08 de Función Pública, entendiendo este plenario debido a las características de su cargo (Sub-consultora jurídica), más el sueldo que devengaba (RD$40,000.00), que se trata de una servidora pública de confianza, conforme las disposiciones del artículo 21 de la ley 41-08, en ese sentido, solo es beneficiario del salario 13 y de las vacaciones, por lo que procede estatuir sobre las mismas'' (sic).

11. Del análisis minucioso del fallo cuestionado se advierte que, frente a la controversia relativa a la clasificación de servidora pública que ostentaba la señora PER5 los jueces del fondo concluyeron que dicha servidora pertenecía a la categoría de empleada de confianza debido a que su cargo era de subconsultora jurídica y, por tanto, estatuyeron que el beneficio que le correspondía era el del pago de las vacaciones no disfrutadas y la proporción del salario de navidad.

12. Para el caso de que se trata resulta imperioso referirse al contenido de la norma que rige la materia, en la que se puede apreciar que la categoría de libre nombramiento se encuentra dispuesta en el artículo 19 de la Ley núm.

41-08 sobre Función Pública e indica que *Son funcionarios o servidores públicos de libre nombramiento y remoción quienes ocupan cargos de alto nivel.*

13. La referida norma legal establece en el artículo 20 que los cargos de alto nivel son los siguientes: *… 1. Secretarios de Estado, Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, Contralor General de la República, y Procurador General de la República; 2. Subsecretarios de Estado, titulares de organismos autónomos y descentralizados del Estado y otros de jerarquía similar o cercana del Presidente de la República y de los altos ejecutivos de las instituciones públicas; 3. Directores Nacionales y Generales y Subdirectores; 4. Administradores, Subadministradores, Jefes y Subjefes, Gerentes y Subgerentes, y otros de naturaleza y jerarquía similares; 5. Gobernadores Civiles y otros representantes del Poder Ejecutivo en el Distrito Nacional y en las provincias …*; mientras que el artículo 21 indica *que los cargos de confianza son los de secretarios, ayudantes, asesores y asistentes de alta confianza de las máximas autoridades ejecutivas del sector público, salvo aquellos cuya forma de designación esté prevista por ley… Párrafo II.- El personal de confianza será libremente nombrado y removido, cumpliendo meramente los requisitos generales de ingreso a la función pública, a propuesta de la autoridad a la que presten su servicio...*

14. De su lado, el artículo 24 de la Ley núm. 41-08 señala *Es funcionario o servidor público de estatuto simplificado quien resulte seleccionado para desempeñar tareas de servicios generales y oficios diversos, en actividades tales como: 1. Mantenimiento, conservación y servicio de edificios, equipos e instalaciones;*

vigilancia, custodia, portería y otros análogos; 2. Producción de bienes y prestación de servicios que no sean propiamente administrativos y, en general, todos los que impliquen el ejercicio de un oficio específico; 3. Las que no puedan ser incluidas en cargos o puestos de trabajo de función pública. Párrafo.- Este personal no disfruta de derecho regulado de estabilidad en el empleo, ni de otros propios de los funcionarios de carrera administrativa, pero sí del resto de derechos y obligaciones del servidor público previsto en la presente ley.

15. Resulta importante retener que las disposiciones relativas a los empleados de confianza y de alto nivel que determinan la ausencia del beneficio de la indemnización en caso de cese injustificado deben ser interpretadas sobre la base del principio de favorabilidad respecto del titular del derecho fundamental involucrado, que lo es el servidor público en cuestión, todo de conformidad al artículo 74.4 de la Constitución.

16. Esta interpretación favorable consiste en circunscribir la clasificación relativa a los empleados de confianza y de alto nivel a la esencia y a los casos estrictamente estipulados por la Ley sobre Función Pública, por lo que cualquier duda o imprecisión al respecto debe decidirse en beneficio del empleado mediante su asimilación a los empleados de estatuto simplificado en lo que concierne a los beneficios por cese injustificado, quienes se benefician de la indemnización del artículo 60 de la Ley núm. 41-08.

17. Otra situación derivada del citado principio de favorabilidad para el titular del derecho fundamental involucrado se relaciona con que corresponde a la administración pública que alegue la condición de empleado de confianza y por tanto, de libre remoción de un servidor que reclama indemnizaciones económicas, la prueba de los hechos relevantes y pertinentes al efecto, todo de conformidad también con la parte final del artículo 1315 del Código Civil (de aplicación supletoria en esta materia). En efecto, corresponde al deudor que se pretenda libre de la obligación que se le reclama, la prueba de los hechos que comprueben dicha liberación. Debe resaltarse que los hechos que deben probar la calificación de empleado de confianza de un servidor se relacionan con que no haya prestado servicios como apoyo a más de empleado de elección popular o algo nivel, ya que sus labores no podrían considerarse de confianza en ese caso.

18. A esa misma conclusión -referente a la prueba a cargo de la administración- se llega por la teoría de la carga dinámica de la prueba ya que la administración está en mejores condiciones de probar su alegato en el sentido de que el empleado demandante es un empleado de libre remoción por ser de confianza y que no laboró con diversos incumbentes ya que de haberlo hecho su cargo no puede ser considerado de confianza.

19. De acuerdo con el cargo que desempeñaba PER5 subconsultora jurídica, no se describe entre los cargos definidos y

enumerados de confianza, sino que se equipara a las de empleados de estatuto simplificada, consagrada en el artículo 24 de la Ley núm. 41-08 sobre Función Pública, quienes en caso de ser desvinculados de manera injustificada les corresponde el pago de la indemnización contemplada en el artículo 60 de la Ley núm. 41-08.

20. En virtud de lo anterior, de comprobarse que efectivamente el cargo desempeñado por el hoy recurrente no se adscribe en la categoría de servidor público de confianza, la ponderación relativa a su desvinculación- en caso de demostrarse que resultó injustificada- variaría la decisión tomada por los jueces de fondo, pues en razón de la categorización dada, le fue rechazado a la actual recurrente el pedimento principal de su recurso contencioso administrativo, es decir, el otorgamiento de la indemnización tasada en el artículo 60 de la Ley núm. 41-08.

21. Así las cosas, del estudio general de la sentencia impugnada pone de manifiesto que los jueces del fondo incurrieron en el vicio denunciado y en vista de las irregularidades advertidas, esta Tercera Sala casa con envío la decisión impugnada.

22. De conformidad con lo previsto en el artículo 36 párrafo V de la Ley núm. 2-23, cuando la sentencia es casada, el asunto será enviado a otra jurisdicción de la misma categoría que aquella de la cual emana la sentencia casada, o a otra sala u otra composición de jueces de la misma jurisdicción.

23. La Ley núm. 1494-47 que Instituye la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dispone en su artículo 60, párrafo III, aún vigente en este aspecto, en caso de casación con envío, el tribunal 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; artículo que además en el párrafo V indica que en el recurso de casación en materia contenciosa administrativa no hay condenación en costas, lo que aplica en el caso.

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, la doctrina jurisprudencial observada 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. 0030-02-2023-SSEN-00479 de fecha 17 de agosto de 2023 dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo ha sido copiado en parte anterior del

presente fallo y envía el asunto a la Segunda 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 y doy fe que la presente sentencia ha sido firmada digitalmente por los jueces y el secretario que figuran en la estampa.

PODER JUDICIAL | REPÚBLICA DOMINICANA
Rafael Vasquez Goico
Manuel A. Read Ortiz
Manuel R. Herrera Carbuccia
Anselmo A. Bello Ferreras
Moises A. Ferrer Landron
Cesar J. Garcia Lucas
Documento firmado digitalmente, puede validar su integridad en el siguiente enlace:
https://firma.poderjudicial.gob.do/inbox/app/poderjudicial/v/KQN7-BAHU-KB0C-SVAS