



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0794/17

Referencia: Expediente núm. TC-04-2017-0038, relativo al recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional interpuesto por Benjamín Shephard Kelly contra la Resolución núm. 4638-2014, dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los ocho (8) días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete (2017).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; Ana Isabel Bonilla Hernández, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez Bergés e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 y 277 de la Constitución y 9 y 53 de la Ley núm. 137-1, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la resolución recurrida en revisión constitucional de decisión jurisdiccional

La Resolución núm. 4638-2014, objeto del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional fue dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014). Su dispositivo, transcrito a la letra, es el siguiente:

Primero: Declara inadmisibile el recurso de casación interpuesto por Benjamín Shephard Kelly, contra la sentencia dictada núm. 00102/2014, por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís el 24 de abril de 2014, cuyo dispositivo aparece copiado en la parte anterior de la presente resolución; Segundo: Condena al recurrente al pago de las costas del proceso; Tercero: Ordena que la presente resolución sea notificada a las partes y al Juez de la Ejecución de la Pena del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís.

No consta en el expediente la notificación de la referida resolución al recurrente.

2. Presentación del recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional

El presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional fue interpuesto por Benjamín Shephard Kelly, mediante instancia depositada por ante la Secretaría General de la Suprema Corte de Justicia, el doce (12) de mayo de dos



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

mil quince (2015), mediante el cual pretende que se anule la Resolución núm. 4638-2014.

El referido recurso fue notificado a la parte recurrida, Julieta King y Yanely Echeverría Jerónimo, mediante Acto núm. 1674/2016, instrumentado por el ministerial Maxuell Mercedes, alguacil de estrados de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Samaná, el dieciséis (16) de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Así mismo, fue notificado al procurador general de la República mediante Oficio núm. 20119, emitido por la secretaria general de la Suprema Corte de Justicia, el diecinueve (19) de noviembre de dos mil quince (2015).

3. Fundamentos de la resolución recurrida en revisión constitucional de decisión jurisdiccional

La Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, mediante la Resolución núm. 4638-2014, declaró inadmisibile el recurso de casación interpuesto por Benjamín Shephard Kelly, basándose, esencialmente, en los siguientes motivos:

Que el artículo 393 del Código Procesal Penal señala que “las decisiones judiciales sólo son recurribles por los medios y en los casos expresamente establecidos por este código. El derecho de recurrir corresponde a quienes le es expresamente acordado por la ley. Las partes sólo pueden impugnar las decisiones judiciales que les sean desfavorables.

Que el artículo 426 del Código Procesal Penal limita los fundamentos por los cuales la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia puede declarar la admisibilidad de los recursos de casación, al disponer que éste procede exclusivamente por la inobservancia o errónea aplicación de disposiciones



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de orden legal, constitucional o contenidas en los pactos internacionales en materia de derechos humanos, en los siguientes casos:

- 1. Cuando en la sentencia de condena se impone una pena privativa mayor a diez años;*
- 2. Cuando la sentencia de la Corte de Apelación sea contradictoria con un fallo anterior de ese mismo tribunal o de la Suprema Corte de Justicia;*
- 3. Cuando la sentencia sea manifiestamente infundada;*
- 4. Cuando están presentes los motivos del recurso de revisión;*

Atendido, que el recurrente invoca en su recurso de casación, por medio de su defensa técnica, lo siguiente: “Durante el proceso seguido a Benjamín Shepard, tanto en primer grado como en apelación, se cometieron múltiples irregularidades procesales, como la suplantación de testigos, valoración de pruebas que tenían que ser obligatoriamente refrendadas por otro medio de prueba, sin embargo, la Corte tegiversó las declaraciones de testigos, (...). Que el tribunal que dictó la sentencia le da un amplísimo valor probatorio a las declaraciones de este testigo, que como se puede apreciar, las mismas resultaron ser referenciales, como se observa, ya que dijo que no vio quien le disparó al occiso, por lo que esta prueba testimonial valorada como si el testigo hubiese estado presente al momento de la ocurrencia del hecho, resulta a toda luz un testigo referencial, por lo que esta incoherencia surgida en las declaraciones del testigo sin estar refrendada por otro medio de prueba, esta sentencia tiene que ser casada.

Atendido, que al examinar los motivos que fundamentan el presente memorial de casación, verificamos que en cuanto a la alegada desnaturalización, en realidad se observa a simple vista que se trata de un



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

error material de la Corte, que no cambia el sentido de la decisión, siendo un elemento imprescindible que determina la admisibilidad del recurso, que los medios invocados generen un agravio tal, que resulte alterado el curso del proceso; por otro lado, la prueba indiciaria es ampliamente aceptada en nuestro ordenamiento, siempre que, sin lugar a dudas conduzca a concluir que un imputado es el autor del hecho, por lo que el presente recurso deviene en inadmisibile.

4. Hechos y argumentos jurídicos de la recurrente en revisión constitucional de decisión jurisdiccional

La parte recurrente, Benjamin Shephard Kelly, pretende que sea anulada la Resolución núm. 4638-2014, dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014). Para sustentar esta pretensión alega, esencialmente, los siguientes motivos:

A que el recurrente ha invocado en todos los escenarios procesales violaciones a derechos fundamentales y en ninguno de esos escenarios esas violaciones han sido subsanadas lo que da lugar a que dicha sentencia sea revisada y anulada.

A que dentro de esas violaciones tenemos 1) suplantación de testigos, 2) valoración de pruebas que tenían que ser obligatoriamente corroborada por otros medios de pruebas, 3) desnaturalización de los hechos ya que quien acompañaba al occiso era YOBANNY BARED DE LA ROSA si no OSCAR METIVIER AZOR, situación está que quedo probada en los tribunales inferiores, sin embargo la suprema corte de justicia no anula dicha sentencia como debe ser si no que la confirma aun quedando



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

probado las violaciones a derechos fundamentales y la desnaturalización de los hechos.

5. Hechos y argumentos jurídicos del recurrido en revisión constitucional de decisión jurisdiccional

Las recurridas, Julieta King y Yanelly Echeverría Jerónimo, no depositaron escrito de defensa, no obstante habersele notificado el presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional mediante Acto núm. 1674/2016, instrumentado por el alguacil Maxuell Mercedes, alguacil de estrados de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Samaná, el dieciséis (16) de diciembre de dos mil dieciséis (2016).

6. Opinión de la Procuraduría General de la República

El Lic. Ricardo José Tavera, procurador general adjunto, emitió su opinión sobre el presente recurso de revisión constitucional de decisión, estableciendo que procede declarar con lugar el recurso de revisión y por tanto debe ser anulada la resolución impugnada, esencialmente por los motivos siguientes:

La violación imputada a la sentencia recurrida no se sustenta en un ejercicio hermenéutico respecto de la violación a un derecho fundamental, sino, a aspectos cuya apreciación, determinación y calificación corresponde a las jurisdicciones de juicio, lo cual escapa a la naturaleza del recurso de revisión constitucional.

No obstante, en la especie se advierte que al dictar la sentencia impugnada la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia incurrió en violación de sendos precedentes del Tribunal Constitucional, lo que en aras de la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

supremacía de la Constitución, de las garantías del debido proceso y de la tutela judicial efectiva, sin incurrir en violación de dichos precedentes, obliga a admitir el recurso para pronunciarse sobre las violaciones a dichos precedentes.

De ahí que respecto de dicho aspecto, se configura la violación del precedente establecido en la Sentencia TC/0009/13, en cuya virtud, (...)

En segundo lugar, la sentencia recurrida se sustenta, igualmente, en la afirmación de que por otro lado, la prueba indiciaria es ampliamente aceptada en nuestro ordenamiento jurídico, siempre que, sin lugar a dudas conduzca a concluir que un imputado es el autor del hecho, por lo que el presente recurso deviene en inadmisibile.

Esa afirmación, sin menoscabo de que no se sustenta en un análisis respecto de la aplicación de la prueba indiciaria en el caso concreto, constituye un juicio de valor que se corresponde con el fondo del recurso, y por tanto, es ajeno a los aspectos de forma en que debe fundamentarse la admisibilidad de un recurso de casación, tal y como lo ha consignado el Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0360/2014, (...)

7. Pruebas documentales

Los documentos depositados por las partes, en el trámite del presente recurso en revisión constitucional de decisión jurisdiccional, son los siguientes:

1. Instancia contentiva del recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional interpuesto por Bejamín Shephard Kelly, depositada por ante la Secretaría de la Suprema Corte de Justicia, el doce (12) de mayo de dos mil quince



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

(2015), y recibido por este tribunal, el dieciocho (18) de enero de dos mil diecisiete (2017).

2. Resolución núm. 4638-2014, dictada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014).

3. Opinión de la Procuraduría General de la República, depositada por ante la Suprema Corte de Justicia, el diez (10) de diciembre de dos mil quince (2015).

4. Copia de la Sentencia núm. 00102-2014, dictada por la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Francisco de Macorís, el veinticuatro (24) de abril de dos mil catorce (2014).

5. Acto núm. 1674/2016, instrumentado por el ministerial Maxuell Mercedes, alguacil de estrados de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Samaná, el dieciséis (16) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), contenido de la notificación del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional a Julieta King y Yanely Echeverría Jerónimo.

6. Oficio núm. 20119, emitido por Grimilda A. de Subero, secretaria general de la Suprema Corte de Justicia el diecinueve (19) de noviembre de dos mil quince (2015), mediante el cual se notifica al procurador general de la República el presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

Conforme a los documentos que constan en el expediente y a los hechos y argumentos invocados por la parte recurrente, el presente caso se origina en ocasión del proceso penal seguido en primer grado al hoy recurrente, Benjamín Shephard Kelly, por violación a los artículos 295 y 304 del Código Penal, donde el mismo fue declarado culpable de haber infringido los precitados artículos, siendo este condenado a veinte (20) años de prisión.

Inconforme con esta decisión, el señor Benjamín Shephard Kelly interpuso formal recurso de apelación, cuyo desenlace fue la Sentencia núm. 00102/2014, la cual rechazó el mencionado recurso.

En virtud de lo anterior, el hoy recurrente interpuso un recurso de casación contra la referida sentencia, el cual fue declarado inadmisibile, decisión esta que es objeto del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional

9. Competencia

Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional, en virtud de lo que establecen los artículos 185.4 y 277 de la Constitución y 9 y 53 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10. Inadmisibilidad del recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional

a. De conformidad con el artículo 277 de la Constitución, son susceptibles del recurso de revisión constitucional las sentencias que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada con posterioridad a la proclamación de la Constitución del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010).

b. El presente caso cumple con lo establecido en el precedido artículo, en virtud de que la resolución objeto del presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional fue emitida el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014).

c. Así mismo, el artículo 53 de la Ley núm. 137-11 se refiere a la admisibilidad del recurso de revisión de sentencias firmes, el cual procede, de conformidad al referido artículo, en los siguientes casos: “1) cuando la decisión declare inaplicable por inconstitucional una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza; 2) cuando la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional; y 3) cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental (...)”.

d. El presente recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional se fundamenta en la alegada violación a derechos fundamentales por parte de la Suprema Corte de Justicia, por lo que podría configurarse el supuesto que plantea el numeral 3 del referido artículo 53. Sin embargo, el mismo establece, además, otros requisitos, que deben ser cumplidos en su totalidad; a saber:

a. Que el derecho fundamental vulnerado se haya invocado formalmente en el proceso, tan pronto quien invoque la violación haya tomado conocimiento de la misma;



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- b. Que se hayan agotado todos los recursos disponibles dentro de la vía jurisdiccional correspondiente y que la violación no haya sido subsanada;*
- c. Que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano jurisdiccional, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar.*
- e. En la especie, el primer requisito se cumple toda vez que el recurrente invocó por ante la Suprema Corte de Justicia violación a derechos fundamentales.
- f. En cuanto al segundo requisito, este se cumple en la medida en que la resolución recurrida emana de la Suprema Corte de Justicia; por lo tanto, se infiere que la misma no está sujeta a ningún otro recurso en el ámbito del Poder Judicial.
- g. Respecto del tercer requisito, conviene precisar que la parte recurrente alega que “ha invocado en todos los escenarios procesales violaciones a derechos fundamentales y en ninguno de esos escenarios esas violaciones han sido subsanadas lo que da lugar a que dicha sentencia sea revisada y anulada”.
- h. En ese orden, las violaciones a las que el recurrente se refiere son:
- (...) 1) suplantación de testigos, 2) valoración de pruebas que tenían que ser obligatoriamente corroborada (sic) por otros medios de pruebas, 3) desnaturalización de los hechos ya que quien acompañaba al occiso era YONAMMY BARED DE LA ROSA si no OSCAR METIVIER AZOR, situación esta que quedo (sic) probada en los tribunales inferiores, sin embargo la suprema corte de justicia no anula dicha sentencia como debe*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ser si no que la confirma aun quedando probado las violaciones a derechos fundamentales y la desnaturalización de los hechos.

i. El Tribunal Constitucional ha establecido en su Sentencia TC/0610/15, que:

i. Tras una lectura de los alegatos de los hoy recurrentes, se comprueba que no se fundamenta en una violación de algún derecho o principio fundamental, sino que más bien se refiere a la forma en que el Poder Judicial –en específico la Suprema Corte de Justicia– valoró las pruebas que le fueron presentadas en el recurso de casación incoado ante esa alta corte.

j. Sobre este aspecto, es importante que el Tribunal Constitucional enfatice que su rol no es conocer íntegramente de nuevo el proceso que ya ha sido decidido por la jurisdicción ordinaria, sino establecer si real y efectivamente existe una violación a algún derecho fundamental.

j. En virtud del precedente antes expuesto, este tribunal considera que las violaciones a las que hace alusión la parte recurrente en su recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional, como lo son la desnaturalización de los hechos y la valoración de la prueba, constituyen aspectos de legalidad, cuyo análisis corresponde a los jueces de fondo y no así al Tribunal Constitucional; esto así, en virtud de que este último solo está facultado para conocer de aquellos recursos que se fundamenten en la violación de derechos fundamentales y que, por demás, se encuentra impedido de conocer de los hechos que dan lugar a la causa.

k. Por las razones antes expuestas, el presente recurso de revisión deviene en inadmisibile, por no quedar configurado el literal c) del artículo 53.3 de la Ley núm.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

137-11, por ser aspectos de legalidad y no de constitucionalidad los que fundamentan el recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figuran las firmas de los magistrados Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Hermógenes Acosta de los Santos, Wilson S. Gómez Ramírez y Katia Miguelina Jiménez Martínez, en razón de que no participaron en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Figura incorporado el voto salvado del magistrado Víctor Joaquín Castellanos Pizano. Constan en acta los votos salvados de los magistrados Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; y Justo Pedro Castellanos Khoury, los cuáles serán incorporados a la presente decisión de conformidad con el artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

Por las razones de hecho y de derecho anteriormente expuestas, el Tribunal Constitucional:

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR inadmisibile el recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional interpuesto por Benjamín Shephard Kelly, contra la Resolución núm. 4638-2014, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia el treinta y uno (31) de octubre de dos mil catorce (2014).

SEGUNDO: COMUNICAR esta sentencia, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, a las partes, Benjamín Shephard Kelly, Julieta King, Yanely Echevarría, y a la Procuraduría General de la República.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TERCERO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, en virtud del artículo 7 numeral 6), de la referida ley.

CUARTO: DISPONER que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional.

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Jottin Cury David, Juez; Rafael Díaz Filpo, Juez; Víctor Gómez Bergés, Juez; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO
VÍCTOR JOAQUÍN CASTELLANOS PIZANO

Con el mayor respeto, en ejercicio de las facultades constitucionales y legales que nos corresponden, tenemos a bien emitir un voto particular con relación a la sentencia precedente. Nuestro disenso obedece a la errónea interpretación de las condiciones de aplicación del párrafo capital del artículo 53.3 de la Ley núm 137-11, al omitir considerar si en la especie hubo o no conculcación de un derecho fundamental, según dispone la indicada disposición legal.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En la especie, el Tribunal Constitucional pronunció la admisibilidad del recurso de revisión abordando los requisitos pertinentes, de acuerdo con las previsiones del art. 53.3 de la Ley núm 137-11¹. Sin embargo, al aplicar esta disposición, el consenso mayoritario obvió ponderar el requisito previo consagrado en la parte capital del aludido art. 53.3, relativo a la circunstancia de que en el caso «*se haya producido una violación de un derecho fundamental*». En efecto, como sustento del dictamen expedido, en la parte motiva la sentencia que antecede se expone primero el siguiente argumento:

- a. *El presente recurso se fundamenta en alegada violación a derechos fundamentales por parte de la Suprema Corte de Justicia.*

- b. *Lo anterior configura el requisito establecido en el numeral 3 del referido artículo 53. Sin embargo, el mismo establece además otros requisitos, los cuales se refieren a lo siguiente [...] ².*

¹ «Artículo 53.- Revisión Constitucional de Decisiones Jurisdiccionales. El Tribunal Constitucional tendrá la potestad de revisar las decisiones jurisdiccionales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, con posterioridad al 26 de enero de 2010, fecha de proclamación y entrada en vigencia de la Constitución, en los siguientes casos:

- 1) Cuando la decisión declare inaplicable por inconstitucional una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza.
- 2) Cuando la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional.
- 3) Cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental, siempre que concurran y se cumplan todos y cada uno de los siguientes requisitos:
 - a) Que el derecho fundamental vulnerado se haya invocado formalmente en el proceso, tan pronto quien invoque la violación haya tomado conocimiento de la misma.
 - b) Que se hayan agotado todos los recursos disponibles dentro de la vía jurisdiccional correspondiente y que la violación no haya sido subsanada.
 - c) Que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano jurisdiccional, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar.

Párrafo. - La revisión por la causa prevista en el Numeral 3) de este artículo sólo será admisible por el Tribunal Constitucional cuando éste considere que, en razón de su especial trascendencia o relevancia constitucional, el contenido del recurso de revisión justifique un examen y una decisión sobre el asunto planteado. El Tribunal siempre deberá motivar sus decisiones.

² Véase el inciso 10 de la sentencia que antecede.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pero inmediatamente después la sentencia procede a ponderar la verificación de los supuestos previstos en los literales *a*, *b* y *c*, así como del párrafo único del indicado art. 53.3. Nótese, sin embargo, que el párrafo capital del artículo 53.3 dispone que el Tribunal Constitucional tendrá la potestad de revisar las decisiones jurisdiccionales «*Cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental, siempre que concurran y se cumplan todos y cada uno de los siguientes requisitos [...]*». De manera que, previo al análisis de los requisitos que figuran en los indicados literales *a*, *b* y *c*, el aludido párrafo capital plantea la exigencia de que «*se haya producido una violación de un derecho fundamental*».

En este tenor, conviene tomar en cuenta³ que esta última exigencia no plantea la necesidad de un examen exhaustivo o de fondo, sino la mera apariencia de violación de un derecho fundamental (*fumus boni iuris*), basándose en un juicio de probabilidades y de verosimilitud. Recuérdese, en efecto, que el problema de declarar la certeza de la violación del derecho fundamental corresponde a la decisión que intervendrá sobre el fondo del recurso. Por tanto, el mencionado párrafo capital del art. 53.3 solo exige que las circunstancias del caso permitan vislumbrar que la decisión respecto del fondo del recurso declarará el derecho en sentido favorable al recurrente; o sea, «*que los argumentos y pruebas aportadas por la peticionante tengan una consistencia que permitan al juez valorar [...] la existencia de un razonable orden de probabilidades de que le asista razón en el derecho solicitado*⁴». De modo que, en esta fase preliminar, el Tribunal Constitucional no declara la certeza de la vulneración del derecho fundamental, sino que se limita a formular la eventualidad de una hipótesis susceptible de ser confirmada con la emisión del dictamen sobre el fondo del recurso de revisión⁵.

³ Como hemos establecido en múltiples votos anteriores, a saber, entre otros: TC/0386/16, TC/0387/16, TC/0441/16, TC/0480/16, TC/0531/16, TC/0559/16, TC/0622/16, TC/0691/16, TC/0693/16, TC/0712/16, TC/0720/16 y TC/0724/16.

⁴ CASSAGNE (Ezequiel), *Las medidas cautelares contra la Administración*, en: CASSAGNE (Ezequiel) *et al.*, *Tratado de Derecho Procesal Administrativo*, tomo II, Buenos Aires, editorial La Ley, 2007. p.354.

⁵ Véase este aspecto desarrollado con mayor amplitud en el voto que anteriormente emitimos respecto de la sentencia TC/0039/15, TC/0072/15, entre otros casos.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En tal virtud, entendemos que la sentencia respecto a la cual emitimos el presente voto particular interpretó erróneamente el *modus operandi* previsto por el legislador en el aludido artículo 53.3, puesto que no llevó a cabo el análisis de si en la especie hubo o no la apariencia de violación a un derecho fundamental, como requiere la referida disposición legal.

Firmado: Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez

La presente sentencia es dada y firmada por los señores jueces del Tribunal Constitucional que anteceden, en la sesión del Pleno celebrada el día, mes y año anteriormente expresados, y publicada por mí, secretario del Tribunal Constitucional, que certifico.

Julio José Rojas Báez
Secretario