



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0817/17

Referencia: Expediente núm. TC-05-2016-0369, relativo al recurso de revisión de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los once (11) días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete (2017).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, primera sustituta; Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Ana Isabel Bonilla Hernández, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Jottin Cury David, Rafael Díaz Filpo, Víctor Gómez Bergés, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez e Idelfonso Reyes, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 de la Constitución, y 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, 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 sentencia recurrida

La Sentencia núm. 00169-2016, objeto del presente recurso de revisión, fue dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la cual acogió la acción de amparo incoada por el señor Winston Noel Jiménez Polanco contra la Policía Nacional, cuyo dispositivo, copiado textualmente, reza de la siguiente manera:

Primero: DECLARA regular y valida, en cuanto a la forma, la presente Acción Constitucional de Amparo, interpuesta en fecha dieciocho (18) del mes de abril del año dos mil dieciséis (2016), por el señor WINSTON NOEL JIMENEZ POLANCO, contra la POLICIA NACIONAL, por haber sido interpuesta de conformidad con la ley que rige la metería; Segundo: ACOGE, en cuanto al fondo, la citada Acción Constitucional de Amparo interpuesta en fecha dieciocho (18) del mes de abril del año dos mil dieciséis (2016), por el señor WINSTON NOEL JIMENEZ POLANCO, contra la POLICIA NACIONAL, por las razones ya señaladas; Tercero: DECLARA que, contra el accionante, señor WINSTON NOEL JIMENEZ POLANCO, se han vulnerado los derechos constitucionales relativos al debido proceso administrativo y al trabajo respecto a su carrera policial, en consecuencia, se ORDENA a la POLICIA NACIONAL restituir en el rango que ostentaba al momento de su puesta en retiro con pensión por antigüedad en el servicio policial; Cuarto: OTORGA un plazo de treinta (30) días calendarios, a contar de la fecha de la notificación de esta decisión, para que la POLICIA NACIONAL, cumplan con el mandato de la presente sentencia; Quinto: FIJA a la POLICIA NACIONAL, un ASTREINTE PROVINCIONAL conminatorio de MIL PESOS DOMINICANOS (RD\$1,000.00) diarios por cada día que transcurra sin ejecutar lo decidido en esta sentencia, a partir del plazo



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

concedido, a favor de la institución social sin fines de lucro HOGAR CREA DOMINICANO, INC., a fin de asegurar la eficacia de lo decidido; Sexto: DECLARA libre de costas el presente proceso de conformidad con el artículo 72 de la Constitución Política de la República Dominicana, y el artículo 66 de la Ley No.137-11, de fecha 13 de junio del año 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales; Séptimo: ORDENA, que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo.

La presente sentencia fue notificada a la parte recurrente, Policía Nacional, mediante Acto núm. 397-2016, del veintiuno (21) de julio de dos mil dieciséis (2016), instrumentado por el ministerial Euclides Guzmán Medina, alguacil ordinario del Tercer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; a la parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, y a la Procuraduría General Administrativa, mediante certificación emitida por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el once (11) de julio de dos mil dieciséis (2016) y veintisiete (27) de julio de dos mil dieciséis (2016), respectivamente.

2. Presentación del recurso de revisión de amparo

La parte recurrente en revisión de amparo, Policía Nacional, interpuso el presente recurso de revisión el veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016), ante el Tribunal Superior Administrativo.

El presente recurso de revisión de amparo fue notificado a la parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, y a la Procuraduría General Administrativa, mediante el Acto núm. 247/2016, del nueve (9) de agosto de dos mil dieciséis (2016), instrumentado por el ministerial José Vidal Castillo Santos, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo.

Expediente núm. TC-05-2016-0369, relativo al recurso de revisión de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. Fundamentos de la sentencia recurrida

La Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo acogió la acción de amparo, esencialmente, por los motivos siguientes:

a. *Por el efecto vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional, es más que evidente que se impone una reorientación del debido proceso en sede policial de las cuestiones que tutelan la desvinculación o cancelación de los agentes de la Policía Nacional o los cuerpos militares, en el entendido de que respecto a ellos es imperativo preservar el cumplimiento de sus derechos fundamentales y del debido proceso, frente a cuya ausencia de acatamiento se revela una infracción constitucional que el juez de amparo está llamado a restituir en virtud de la primacía constitucional, del mandato del órgano judicial de su vigencia y cumplimiento y por el ejercicio del poder propio.*

b. *De conformidad a las disposiciones esbozadas en los cuerpos normativos señalados precedentemente y la decisión de principio dictada por el Tribunal Constitucional, el retiro forzoso de los oficiales policiales con el rango de mayor tiene como parámetro para ser obligatorio que estos tengan 49 años de edad y 30 años en servicio; en tal sentido, ha quedado demostrado en la especie que el accionante al momento de ser retirado de manera forzosa y pensionado por antigüedad en el servicio no cumplía con los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, cuestión que aunada al hecho de que en el expediente no obra elemento probatorio alguno que dé cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, o que tal decisión se encuentre justificada, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos, que a su vez se traduce en una actuación injusta que ha dado lugar a una cadena de vulneraciones constitucionales que este Tribunal está llamado a detener, pues se han violentado los derechos fundamentales*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

del accionante al omitirse el debido proceso administrativo contemplado en el Ley no.96-04, Institucional de la Policial Nacional.

c. Retenida la violación constitucional que afecta los derechos fundamentales del accionante, procede acoger las pretensiones en la presente acción constitucional de amparo y, en consecuencia, ordenar el reintegro a la Policía Nacional del señor Winston Noel Jiménez Polanco, en el rango de mayor, con todas sus calidades atributos y derechos adquiridos hasta el momento en que se dispuso su retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio, para lo cual se le otorga un plazo de treinta (30) días computables a partir de la notificación de esta decisión, tal y como se hará constar en el dispositivo de la sentencia.

4. Hechos y argumentos jurídicos de la parte recurrente en revisión

La parte recurrente, Policía Nacional, procura que se revoque la decisión objeto del presente recurso, alegando, entre otros motivos, los siguientes:

a. El referido retiro no es irregular, ni mucho menos viola derecho fundamental alguno, en razón de que el accionante fue pensionado de las filas de la Policía Nacional de forma lógica, normal y natural, ya que cumplía con el tiempo exigido por la Ley.

b. El hecho que motivó el retiro forzoso de este oficial, es por haberse comprobado mediante investigación realizada por la Dirección Central de Asuntos Internos de la Policía Nacional, que incurrió en faltas graves a los reglamentos que rigen la institución, cuando en fecha 29 de diciembre de 2015, sin realizar el debido procedimiento, puso en libertad a un recluso a cambio de dinero, quien había sido apresado el día anterior en un operativo.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c. *Independientemente de lo que alegue el ex oficial superior P.N., su puesta en retiro cumple con el debido proceso de ley, ya que es lógico que después de cumplir con el ciclo de vida policial útil un miembro sea puesto en retiro, ya que debe abrirse el camino a nuevos miembros más jóvenes cuyo tiempo y capacidad física sea mayor.*

d. *Con la sentencia antes citada, la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, viola el artículo 256 de la Constitución el cual entre otras cosas establece: “Se prohíbe el reintegro de sus miembros con excepción de los casos en los cuales el retiro o separación haya sido realizado en violación a la ley orgánica de la Policía Nacional, previa investigación y recomendación del ministerio correspondiente, de conformidad con la ley”, por lo que permitir que el accionante sea parte de nuestro cuerpo de policía, sería una violación a nuestra ley de Leyes, razón por lo que procede anular la sentencia recurrida en revisión.*

e. *El Tribunal Constitucional debe de tomar en cuenta que esta sentencia no guarda relación con el caso que nos ocupa, esto lo manifestamos en razón de que la institución no ha vulnerado el debido proceso, no derecho fundamental o constitucional alguno, ya que la pensión de un miembro policial no es, no será jamás una conculcación de derecho fundamental alguno, siendo todo lo contrario, es el disfrute de un derecho.*

f. *La Sentencia No.00169-2016, dictada en fecha doce (12) días del mes de mayo de dos mil dieciséis (2016), por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, entre otros vicios no tiene motivación alguna sobre la cual fundamenta su decisión.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Hechos y argumentos jurídicos de la parte recurrida en revisión

La parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, pretende que se rechace el presente recurso de revisión y se confirme la sentencia recurrida, argumentando, entre otros motivos, los siguientes:

- a. (...) *la recurrente desnaturaliza y desconoce su propia Ley vigente al momento en que se produjo la desvinculación del exponente de sus filas, pues el artículo 96, de la entonces Ley policial vigente 96-04, establece de manera clara que el retiro para los casos de los Mayores P.N., es de 49 años de edad y que el tiempo en servicio para el retiro de los Mayores PN, es de 30 años en servicio dentro de la institución.*

- b. (...) *en la audiencia quedó evidenciado que el exponente al momento de ser puesto en retiro forzoso ostentaba el rango de mayor P.N.; y tenía apenas 39 años de edad y, un tiempo en servicio de 20 años, lo que necesariamente conlleva conculcaciones a derechos fundamentales tanto de carácter procesal como sustantivo, es por eso que el juez de amparo al momento de dictar la sentencia para el caso en concreto acertadamente señaló las violaciones cometidas por la P.N. (...).*

- c. *Como podrá observar ese honorable Tribunal Constitucional para la aplicación de los criterios aludidos y que ya han sido establecidos por ese alto tribunal, poco importa que se trate de un miembro de las Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional, pues tal y como ha establecido el juez de amparo en su sentencia lo que importa es preservar el cumplimiento de los derechos fundamentales y del debido proceso frente a cuya ausencia de acatamiento se revela una infracción constitucional ya sea contra un agente militar o policial.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Opinión de la Procuraduría General Administrativa

La Procuraduría General Administrativa pretende que se acoja el presente recurso de revisión, argumentando, esencialmente, lo siguiente:

A que esta Procuraduría al estudiar el Recurso de Revisión elevado por la Policía Nacional, encuentra expresados satisfactoriamente los medios de defensa promovidos por la recurrente, tanto en la forma como en el fondo, por consiguiente, para no incurrir en repeticiones y ampulósidades innecesarias, se procede a pedir pura y simplemente a ese honorable tribunal, acoger favorablemente el recurso por ser procedente en la forma y conforme a la Constitución y las leyes.

7. Pruebas documentales

Entre los documentos depositados por las partes en el presente recurso de revisión figuran los siguientes:

1. Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).
2. Notificación de la Sentencia núm. 00169-2016, a la parte recurrente, mediante Acto núm. 397-2016, del veintiuno (21) de julio de dos mil dieciséis (2016), instrumentado por el ministerial Euclides Guzmán Medina, alguacil ordinario del Tercer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional.
3. Instancia de presentación del recurso de revisión, del veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016), suscrita por la parte recurrente, Policía Nacional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. Notificación del recurso revisión de amparo a las partes envueltas en el proceso, mediante el Acto núm. 247/2016, del nueve (9) de agosto de dos mil dieciséis (2016), instrumentado por el ministerial José Vidal Castillo Santos, alguacil ordinario de la Cámara Penal de la Corte de Apelación del Departamento Judicial de Santo Domingo.
5. Escrito de defensa presentado por el recurrido, Winston Noel Jiménez Polanco, el diecisiete (17) de agosto de dos mil dieciséis (2016).
6. Escrito relativo a la opinión de la Procuraduría General Administrativa, depositado el once (11) de agosto de dos mil dieciséis (2016).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

En la especie, el señor Winston Noel Jiménez Polanco fue objeto de retiro forzoso con disfrute de pensión por parte de la Policía Nacional. Tal retiro estuvo precedido de un supuesto hecho delictivo que fue investigado por la Dirección Central de Asuntos Internos de la institución policial, comprobándose que el ex oficial incurrió en faltas graves que contravienen los reglamentos que rigen ese cuerpo. Al no estar de acuerdo con el retiro, el referido señor interpuso una acción de amparo con la finalidad de ser reintegrado a las filas policiales, alegando violación a sus derechos fundamentales. En la especie, el juez de amparo acogió la acción mediante la Sentencia núm. 00169-2016, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

No conforme con la referida sentencia, la parte recurrente, Policía Nacional, interpuso el presente recurso de revisión constitucional de amparo, en procura de la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

anulación de la indicada decisión, argumentando que dicho retiro forzoso con pensión se justifica, toda vez que el mismo se realizó en cumplimiento del debido proceso y los requisitos que establece la ley institucional para colocar en condición de retiro a cualquier miembro que asuma una conducta como la referida.

9. Competencia

Este tribunal es competente para conocer sobre el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo, en virtud de lo que establecen los artículos 185.4 de la Constitución de la República, 9 y 94 de la Ley núm. 137-11.

10. Admisibilidad del recurso de revisión de amparo

Para el Tribunal Constitucional el presente recurso de revisión resulta admisible por las siguientes razones:

a. La admisibilidad del presente recurso de revisión se determinará por las siguientes razones: la presente sentencia fue notificada a la parte recurrente, Policía Nacional, mediante Acto núm. 397-2016, del veintiuno (21) de julio de dos mil dieciséis (2016), instrumentado por el ministerial Euclides Guzmán Medina, alguacil ordinario del Tercer Tribunal Colegiado del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional; a la parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, y a la Procuraduría General Administrativa, mediante certificación emitida por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo el once (11) de julio de dos mil dieciséis (2016) y veintisiete (27) de julio de dos mil dieciséis (2016), respectivamente.

b. En ese sentido, la parte recurrente en revisión de amparo, Dirección General de la Policía Nacional (Jefatura de la Policía Nacional), interpuso el presente recurso de revisión el veintiocho (28) de julio de dos mil dieciséis (2016), ante el Tribunal



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Superior Administrativo, por lo que se demuestra que interpuso el presente recurso dentro del plazo establecido en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11, que indica lo siguiente: “Interposición. El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación”. Por lo tanto, el recurso es admisible por ser conforme con el plazo establecido en dicho artículo.

c. La admisibilidad de los recursos de revisión de amparo se encuentra establecida en el artículo 100 de la referida Ley núm. 137-11, el cual de manera expresa la sujeta: “(...) a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales”.

d. Sobre la admisibilidad, este tribunal fijó su posición respecto de la trascendencia y relevancia en su Sentencia TC/0007/2012, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), señalando:

La especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que tal condición sólo se encuentra configurada, entre otros, en los supuestos: 1) que contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente determinados; 3) que permitan al Tribunal Constitucional reorientar o redefinir interpretaciones jurisprudenciales de la ley u otras normas legales que vulneren derechos fundamentales; 4) que introduzcan respecto a estos últimos un problema jurídico de trascendencia



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional.

e. En esa virtud, el recurso de revisión que nos ocupa tiene especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que le permitirá al Tribunal Constitucional continuar profundizando acerca de las medidas que adoptan los organismos policiales y castrenses al momento de desvincular a un miembro, y su eventual colisión con las reglas establecidas para la protección de la tutela judicial efectiva con respeto al debido proceso.

11. Sobre el fondo del presente recurso de revisión

Este tribunal, luego de analizar las piezas que conforman el expediente y los argumentos de las partes, fundamenta su decisión en las consideraciones siguientes:

a. El presente caso se contrae a una revisión constitucional en materia de amparo interpuesta contra la Sentencia núm. 00169-2016, emitida por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la cual acogió la acción de amparo incoada por el señor Winston Noel Jiménez Polanco contra la Policía Nacional, quien alega que en ocasión de su puesta en retiro forzoso con disfrute de pensión, se le han vulnerado derechos y garantías fundamentales como la tutela judicial efectiva con respeto al debido proceso.

b. La parte recurrente, Policía Nacional, procura mediante el presente recurso de revisión de amparo que sea anulada por este tribunal constitucional la referida Sentencia núm. 00169-2016, por entender que la misma contraviene disposiciones constitucionales y legales, en razón de que al señor Winston Noel Jiménez Polanco no se le ha violado derecho fundamental alguno, toda vez que su retiro forzoso con disfrute de pensión del cuerpo policial no adolece de irregularidad alguna, pues el accionante en amparo, ahora recurrido, fue pensionado por la Policía Nacional, de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

manera correcta, en cumplimiento del debido proceso de ley, y conforme con la Constitución.

c. Por otro lado, la parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, entiende que al momento de ser puesto en retiro forzoso con disfrute de pensión ostentaba el rango de mayor, que tenía treinta y nueve (39) años de edad y un tiempo en servicio de veinte (20) años, lo que necesariamente conlleva conculcaciones a derechos fundamentales, tanto de carácter procesal como sustantivo. Es por ello que el juez de amparo, al momento de dictar la sentencia acertadamente señaló las violaciones cometidas por la Policía Nacional.

d. En ese orden, el juez de amparo acogió la acción, precisando:

(...) que el retiro forzoso de los oficiales policiales con el rango de Mayor tiene como parámetro para ser obligatorio que estos tengan 49 años de edad y 30 años en servicio; en tal sentido, ha quedado demostrado en la especie que el accionante al momento de ser retirado de manera forzosa y pensionado por antigüedad en el servicio no cumplía con los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, pues, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos, que a su vez se traduce en una actuación injusta que ha dado lugar a una cadena de vulneraciones constitucionales que este Tribunal está llamado a detener, pues se han violentado los derechos fundamentales del accionante al omitirse el debido proceso administrativo contemplado en el Ley no.96-04, Institucional de la Policial Nacional.

e. Al respecto, resulta que con la revisión de los documentos que obran en el expediente, hemos podido comprobar que el retiro forzoso con disfrute de pensión del ex oficial Winston Noel Jiménez Polanco fue precedido de una investigación realizada por la Dirección Central de Asuntos Internos de la Policía Nacional; dicha



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

investigación culminó comprobando que el ex oficial incurrió en faltas graves previstas en los reglamentos que rigen la institución, como la de disponer la puesta en libertad a personas detenidas a cambio de sumas monetarias. En tal sentido, consta en la página 4 de la Sentencia núm. 00169-2016, el desglose de documentos que demuestran que en ocasión de la investigación realizada por la institución policial, y la consecuente puesta en retiro forzoso con disfrute de pensión, se cumplió con la tutela judicial efectiva con respeto al debido proceso.

f. Es preciso indicar que al momento de la desvinculación del ex oficial, estaba vigente la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, del veintiocho (28) de enero de dos mil cuatro (2004), la cual establecía en su artículo 80: “El retiro es la situación en que se coloca a todo miembro de la Policía Nacional al cesar en el servicio activo, con goce de pensión y derecho al uso del uniforme, en las condiciones determinadas por esta ley y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben”.

g. En tal virtud, el artículo 66, párrafo III, de la Ley núm. 96-04, disponía: “La cancelación del nombramiento de un oficial sólo se hará mediante recomendación elevada del jefe de la Policía Nacional al Poder Ejecutivo, previa aprobación del Consejo Superior Policial, luego de conocer el resultado de la investigación de su caso (...)”.

h. En ese sentido, este tribunal al verificar las piezas que conforman el expediente, constata que la Policía Nacional, en ocasión de disponer el retiro forzoso con pensión del ex oficial, actuó conforme a la normativa procesal que regula la materia, es decir, que al adoptar dicha decisión no transgredió ningún derecho ni garantía fundamentales.

i. Por lo antes expresado, este tribunal constitucional no comparte el criterio adoptado por el juez de amparo y reafirma su criterio adoptado en ocasión de emitir



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la Sentencia TC/0141/16, del veintinueve (29) de abril de dos mil dieciséis (2016), la cual ratificó el precedente plasmado en la Sentencia TC/0071/14, del veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014), precisando:

Para este Tribunal Constitucional resulta incuestionable que, mediante una decisión por la cual se recomiende la separación de las filas policiales de un oficial, se le estén vulnerado derechos fundamentales al señor José Joaquín Joga Estévez, ya que la facultad exclusiva para ejecutar tal recomendación descansa en manos del Presidente de la República, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución de la República Dominicana.

j. En efecto, este tribunal constitucional ratifica dicho precedente al reafirmar que con la separación de las filas policiales de un oficial, no necesariamente se le vulneran derechos fundamentales; por lo tanto, al analizar la actuación del juez de amparo respecto a la valoración que hizo de las pruebas y de los argumentos de las partes sometidas durante el proceso, considera que actuó de manera incorrecta, en razón de que se ha constatado que el retiro de las filas policiales del ex mayor Winston Noel Jiménez Polanco se sustentó en una investigación realizada bajo la tutela del debido proceso y del procedimiento disciplinario correspondiente.

k. Resulta pertinente precisar que al ex oficial, en ocasión de ser retirado de las filas policiales no se le han vulnerado derechos fundamentales, en razón de que se realizó la debida formulación del proceso, precisando los cargos o faltas cometidas, se le dio la oportunidad de defenderse de las faltas imputadas, se desarrolló el necesario juicio disciplinario. Asimismo, hemos constatado que la recomendación del retiro fue hecho mediante Oficio núm. 2415, emitido por el Consejo Superior Policial el veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016), siendo posteriormente aprobada por el presidente de la República, mediante la Resolución núm. 0071, del veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016), tal y como lo establece la ley.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. Por tanto, en virtud de los argumentos expuestos precedentemente, procede, acoger el presente recurso de revisión que nos ocupa, revocar la sentencia objeto del mismo y, en consecuencia, rechazar la acción de amparo, por no haberse comprobado conculcación alguna a derechos fundamentales.

Esta decisión, firmada por los jueces del tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. Figuran incorporados los votos disidentes de los magistrados Hermógenes Acosta de los Santos, Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; y Justo Pedro Castellanos Khoury; así como el voto parcialmente disidente y parcialmente salvado de la magistrada Katia Miguelina Jiménez Martínez.

Por las razones y motivos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, el Tribunal Constitucional

DECIDE:

PRIMERO: ADMITIR, en cuanto a la forma, el recurso de revisión incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

SEGUNDO: ACOGER, en cuanto al fondo, el recurso de revisión, y, en consecuencia, **REVOCAR** en todas sus partes la referida Sentencia núm. 00169-2016.

TERCERO: RECHAZAR la acción de amparo incoada por Winston Noel Jiménez Polanco contra la Policía Nacional, por no haberse comprobado la conculcación de derechos fundamentales.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CUARTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con lo establecido en los artículos 72, *in fine*, de la Constitución de la República, y 7.6 y 66 de la Ley núm. 137-11.

QUINTO: COMUNICAR, por Secretaría, la presente sentencia para su conocimiento y fines de lugar, a la parte recurrente, Policía Nacional; a la parte recurrida, Winston Noel Jiménez Polanco, y a la Procuraduría General Administrativa.

SEXTO: DISPONER que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional en virtud del artículo 4 de la referida Ley núm.137-11.

Firmada: Milton Ray Guevara, Juez Presidente; Leyda Margarita Piña Medrano, Jueza Primera Sustituta; Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; 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; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Idelfonso Reyes, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO
LINO VÁSQUEZ SÁMUEL

En el ejercicio de mis facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio del año dos mil once (2011); y respetando la opinión de la mayoría del Pleno, formulo el presente voto disidente en ocasión del recurso de revisión de amparo incoado por la Dirección General de la Policía Nacional (Jefatura de la Policía Nacional) contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala

Expediente núm. TC-05-2016-0369, relativo al recurso de revisión de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

del Tribunal Superior Administrativo, en fecha doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016); pues mi discrepancia se sustenta en la posición que defendí en las deliberaciones, en relación a que el recurso debía ser rechazado y confirmada la sentencia recurrida, sobre la base de que el accionante fue desvinculado forzosamente sin haberse cumplido con los requisitos para ello y sin que fuese agotado el debido proceso disciplinario, como expongo a continuación:

VOTO DISIDENTE:

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

1. El veintiocho (28) de julio del dos mil dieciséis (2016), la parte recurrente en revisión de amparo, Dirección General de la Policía Nacional (Jefatura de la Policía Nacional), interpuso el recurso de revisión constitucional de decisión de amparo referido, con el objetivo de que la sentencia recurrida fuera revocada.

2. La decisión de amparo acogió la acción ordenando el reintegro del accionante, señor Winston Noel Jiménez Polanco en el rango de Mayor que ostentaba al momento de su separación, por haberse demostrado en la especie, que al momento de ser separado de manera forzosa y pensionado por antigüedad en el servicio por la Dirección General de la Policía Nacional, ésta no tomó en cuenta que no se cumplían los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, cuestión que aunada al hecho de que en el expediente no obra elemento probatorio alguno que dé cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, quedando evidenciada una actuación arbitraria que se traduce en una vulneración al debido proceso administrativo contemplado en la Ley núm. 96-04, norma Institucional de la Policía Nacional, vigente en el período de la desvinculación.

3. La decisión adoptada por la mayoría de los honorables jueces que integran este Tribunal, acogió el recurso revocando en consecuencia la sentencia recurrida sobre



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la base de que se verificó con las piezas del expediente, que la recurrente actuó conforme a la normativa procesal que regula la materia, por lo que no transgredió ningún derecho ni garantía fundamental, en tanto su actuación se sustentó en una investigación realizada bajo las reglas del debido proceso y del procedimiento disciplinario correspondiente.

4. Contrario a esa posición, nuestra disidencia busca demostrar que el recurso debió ser rechazado porque la recurrente retiró al amparista de manera forzosa con disfrute de pensión, sin que estén presente los requisitos establecidos por la ley a esos fines; tampoco demostró que el mencionado retiro fuera la sanción aplicada producto de una falta disciplinaria cometida.

II. ALCANCE DEL VOTO: EN LA CUESTIÓN PLANTEADA PROCEDÍA RECHAZAR EL RECURSO AL CONSTATAR QUE LA SENTENCIA RECURRIDA FUE DICTADA CONFORME AL DERECHO, POR HABERSE COMPROBADO LA VULNERACIÓN A LA GARANTÍA FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y EL DEBIDO PROCESO

5. Como hemos apuntando, la decisión objeto de voto resolvió acoger el recurso argumentando que el retiro forzoso con pensión se materializó conforme a la norma, en razón de que para sancionar la falta disciplinaria cometida por el recurrido, se realizó la debida formulación de cargos o falta cometida, se le dio la oportunidad de defenderse de las faltas imputadas, además que se desarrolló el necesario juicio disciplinario, comprobándose que producto de la investigación se le recomendó el retiro del recurrido al Poder Ejecutivo a través del Oficio núm. 2415 emitido por el Consejo Superior Policial, en fecha veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016), posteriormente aprobado por el Presidente de la República, mediante la Resolución núm. 0071, de fecha veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016), tal como lo establece la ley.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Analizando el retiro forzoso con pensión y la sanciona disciplinaria que tuvo como resultado la separación definitiva del señor Winston Noel Jiménez Polanco, quien como ya hemos dicho, ostentaba el rango de Mayor de la Policía Nacional, en concreto el artículo 96 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, señala que la edad en virtud de la cual el retiro obligatorio de una persona que tenga el rango indicado es de 49 años y el tiempo en el servicio es de 30 años.

7. Sobre esta cuestión, la sentencia recurrida para acoger la acción de amparo argumentó:

(...) 8. Que el aspecto controvertido en la especie consiste en hacer ver al Tribunal si la Policía Nacional al momento en que se aprestó a disponer el retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio policial del accionante actuó conforme a la normativa que regula la materia, esto es, tutelando que para adoptar dicha decisión no se hayan transgredido sus derechos fundamentales relativos a un debido proceso administrativo, defensa, trabajo respecto de su carreta policial, dignidad humana y buen nombre.

(...) 10. Que en vista de que el accionante fue retirado forzosamente y pensionado por antigüedad en el servicio policial en fecha 22 de febrero de 2016, mientras ostentaba el rango de Mayor, es preciso verificar el procedimiento contemplado en la normativa que regula la materia, a saber, la Ley No. 96-04, Institucional de la Policía Nacional (...).

(...) 14. “Que de conformidad a las disposiciones esbozadas en los cuerpos normativos señalados precedentemente y la decisión de principio dictada por el Tribunal Constitucional, el retiro forzoso de los oficiales policiales con el rango de mayor tiene como parámetro para ser obligatorio que estos tengan 49 años de edad y 30 años en servicio; en tal sentido, ha quedado



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

demostrado en la especie que el accionante al momento de ser retirado de manera forzosa y pensionado por antigüedad en el servicio no cumplía con los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, cuestión que aunada al hecho de que en el expediente no obra elemento probatorio alguno que dé cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, o que tal decisión se encuentre justificada, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos, que a su vez se traduce en una actuación injusta que ha dado lugar a una cadena de vulneraciones constitucionales que este Tribunal está llamado a detener, pues se han violentado los derechos fundamentales del accionante al omitirse el debido proceso administrativo contemplado en el Ley no.96-04, Institucional de la Policial Nacional”.

8. El juez de amparo motiva la vulneración al debido proceso cometida por la accionada en la especie, en la comprobación de la alegación del accionante de que al momento del retiro tenía 39 años de edad y 20 años en el servicio, en ambas situaciones diez (10) años menos que los requeridos en este supuesto, lo que determinó que el retiro forzoso por edad y el tiempo en el servicio no fue realizado de acuerdo con lo establecido por la referida Ley núm. 96-04.

9. En lo relativo a que la accionada, hoy recurrente, al igual que lo ha alegado antes esta sede constitucional, pretendió establecer en la instrucción de la acción de amparo, que lo que motivó el retiro forzoso obligatorio no fueron las condiciones de edad y el tiempo en el servicio del accionante, sino la comisión por este de faltas graves en el ejercicio de sus funciones. Sobre este aspecto, el juez de amparo en su decisión argumento que comprobó que la Dirección de la Policía Nacional no cumplió con el debido proceso disciplinario estableciendo, que en el “...*expediente no obra elemento probatorio alguno que dé cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, o que tal decisión se encuentre justificada, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos*”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10. En lo relativo al régimen disciplinario establecido para la institución, los artículos 65 y 66 de la referida ley núm. 96-04, ordenan que las sanciones de suspensión de funciones sin pérdida de sueldo, degradación y separación definitiva, serán impuestas por el Tribunal de Justicia Policial en atribuciones disciplinarias. El mencionado artículo 66 aunque menciona como medio para la separación el retiro, especificar también que en dicha materia la sanción de separación debe ser producto de una decisión del Tribunal Policial que haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada.

11. Dicha ley, en su “Capítulo VII”, relativo al “Retiro Policial y Jubilaciones”, en ninguno de sus artículos trata el retiro como una sanción disciplinaria, sino como una causa de separación con condiciones y requisitos distintos dependiendo de si el retiro es voluntario o forzoso; análisis que nos condujo a precisar, que esta actuación de la Policía Nacional resulta contrario al debido proceso cuando motivada por una ‘presunta’ falta disciplinaria sanciona a un miembro de la institución con la separación definitiva utilizando la figura del retiro forzoso.

12. Al igual que el juez de amparo, para fundamental este voto disidente hemos analizado todas y cada una de las piezas que integran el expediente, comprobando que en el mismo no figura ninguna decisión del Tribunal Policial que haya ordenado –en materia disciplinaria –el retiro forzoso con pensión del recurrido, decisión que como hemos expresado sería incorrecta por ser contraria a la ley, porque el retiro no es propiamente dicho una sanción, pero si una causa de separación fuera del régimen disciplinario.

13. Por todo lo anterior, tal como hemos apuntado, la sentencia objeto de voto particular inobservó la edad del accionante y el tiempo de servicio prestado al momento del retiro, lo que constituye una valoración defectuosa del plano fáctico del proceso, que le conduce a decantarse por una solución errática, pero sin existir pruebas en el expediente de la presunta falta disciplinaria que provocó el retiro.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

III. POSIBLE SOLUCIÓN

14. La cuestión planteada conducía a que este Tribunal rechazara el recurso de revisión constitucional de decisión de amparo, confirmando la sentencia recurrida, al comprobarse que el juez de amparo falló conforme al derecho por haber constatado la vulneración, en perjuicio del recurrido, de la garantía fundamental a la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

Firmado: Lino Vásquez Samuel, Juez Segundo Sustituto.

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO HERMÓGENES ACOSTA DE LOS SANTOS

Con el debido respeto al criterio mayoritario desarrollado en esta sentencia y conforme a la opinión que mantuvimos en la deliberación, procedemos a explicar las razones por las cuales no estamos de acuerdo con parte de la motivación que justifica la decisión tomada.

Este voto disidente lo ejercemos amparándonos en los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011). En el primero de los textos se establece lo siguiente: “(...) Los jueces que hayan emitido un voto disidente podrán hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada”; y en el segundo que “los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido”.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. En la especie, se trata de un recurso de revisión de amparo por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).
2. En la presente sentencia, la mayoría de este Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión de sentencia anteriormente descrito, revocar la sentencia recurrida y rechazar, en cuanto al fondo, la acción de amparo interpuesta por el señor Winston Noel Jiménez Polanco.
3. Entendemos que el recurso no debió acogerse, en razón de que, contrario a lo considerado por la mayoría del tribunal, la acción de amparo era procedente, tal y como lo determinó el juez de amparo.
4. El juez de amparo acogió la acción de amparo, bajo el fundamento siguiente:

Por el efecto vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional, es más que evidente que se impone una reorientación del debido proceso en sede policial de las cuestiones que tutelan la desvinculación o cancelación de los agentes de la Policía Nacional o los cuerpos militares, en el entendido de que respecto a ellos es imperativo preservar el cumplimiento de sus derechos fundamentales y del debido proceso, frente a cuya ausencia de acatamiento se revela una infracción constitucional que el juez de amparo está llamado a restituir en virtud de la primacía constitucional, del mandato del órgano judicial de su vigencia y cumplimiento y por el ejercicio del poder propio.

De conformidad a las disposiciones esbozadas en los cuerpos normativos señalados precedentemente y la decisión de principio dictada por el Tribunal Constitucional, el retiro forzoso de los oficiales policiales con el rango de mayor tiene como parámetro para ser obligatorio que estos tengan 49 años de edad y 30 años en servicio; en tal sentido, ha quedado demostrado en la especie que el accionante al momento de ser retirado de manera forzosa y



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

pensionado por antigüedad en el servicio no cumplía con los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, cuestión que aunada al hecho de que en el expediente no obra elemento probatorio alguno que dé cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, o que tal decisión se encuentre justificada, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos, que a su vez se traduce en una actuación injusta que ha dado lugar a una cadena de vulneraciones constitucionales que este Tribunal está llamado a detener, pues se han violentado los derechos fundamentales del accionante al omitirse el debido proceso administrativo contemplado en el Ley no.96-04, Institucional de la Policial Nacional.

Retenida la violación constitucional que afecta los derechos fundamentales del accionante, procede acoger las pretensiones en la presente acción constitucional de amparo y, en consecuencia, ordenar el reintegro a la Policía Nacional del señor Winston Noel Jiménez Polanco, en el rango de mayor, con todas sus calidades atributos y derechos adquiridos hasta el momento en que se dispuso su retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio, para lo cual se le otorga un plazo de treinta (30) días computables a partir de la notificación de esta decisión, tal y como se hará constar en el dispositivo de la sentencia.

5. Compartimos la decisión tomada por el juez de amparo, razón por la cual entendemos que el presente recurso debió rechazarse y, en consecuencia, confirmar la sentencia recurrida, ya que hubo un retiro forzoso del oficial Winston Noel Jiménez Polanco, pero no se cumplió con lo previsto en el artículo 82 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, en particular, porque dicho retiro forzoso requiere de un decreto del Poder Ejecutivo, requisito que no se cumple en la especie.

6. En efecto, en el indicado artículo se establece que “el retiro voluntario es aquel que se concede a petición del interesado por las causas contempladas en la ley. **El**



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial”.¹

7. De lo anterior resulta que el retiro forzoso de un miembro de la Policía Nacional es una potestad exclusiva del presidente de la República, previa recomendación del Consejo Superior Policial.

8. Cabe destacar que, en un supuesto similar, pero referido a un miembro de la Armada de la República Dominicana, este Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

n) El retiro de un militar procede, según el artículo 205 de la referida ley núm. 873-78, por diversas causas. En efecto, en el referido texto se establece que el retiro es voluntario o forzoso. Es voluntario cuando se concede a solicitud de los interesados. Es forzoso cuando se ordena por incapacidad física o por razones de edad o por antigüedad en el servicio. Esta última causa se materializa cuando el militar ha permanecido durante 40 años en el servicio.

o) En la especie, resulta relevante el artículo 232 de la referida ley núm. 873-78, ya que en la misma se establece que para los capitanes de navío, rango del accionante y ahora recurrente, el retiro es facultativo a la edad de 58 años.

p) A pesar de que la Ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas, es clara en lo que respecta a los requisitos para retirar a uno de sus miembros, en el presente caso, la Armada Dominicana (antigua Marina de Guerra) no ha presentado ante este tribunal pruebas que justifiquen el retiro del señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo de su puesto de Capitán de Navío

¹ Negritas nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

en dicha institución, limitándose a argumentar que éste fue retirado de manera forzosa.²

q) En el presente caso, es importante indicar que además de que no se cumplió con los referidos requisitos, no hay constancia en el expediente del decreto que, según el artículo 128 de la Constitución y los artículos 214 y 215 de la referida Ley núm. 873-78, debe dictar el Poder Ejecutivo ordenando el retiro o la cancelación de un miembro de las instituciones castrenses

*t) En este sentido, constituye un hecho no controvertido que el señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo fue retirado de su puesto como Capitán de Navío dentro de la Armada Dominicana (antigua Marina de Guerra); sin embargo, la referida institución no ha demostrado que el militar perjudicado con la decisión cumple con los requisitos previstos en la Ley núm.. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas. Como se observa, **el retiro que nos ocupa fue realizado en violación de la normativa que rige la materia, de manera que en aplicación del artículo 253 de la Constitución procede ordenar el reintegro del señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo en calidad de Capitán de Navío de la referida institución.**³ (Véase Sentencia TC/0367/14, del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014)*

9. En este sentido, lo que procedía era rechazar el recurso, ya que, ciertamente, se puede pensionar de manera forzosa a un oficial de la Policía, sin embargo, para hacerlo se debe cumplir con los requisitos establecidos en la Ley Institucional de la Policía Nacional, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.

² Negritas nuestras.

³ Negritas nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Conclusión

Consideramos, contrario a lo decidido por la mayoría, que el recurso de revisión que nos ocupa debió rechazarse y, en consecuencia, confirmar la sentencia recurrida, en la medida que el retiro forzoso del señor Winston Noel Jiménez Polanco se realizó infringiendo el artículo 82 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional.

Firmado: Hermógenes Acosta de los Santos, Juez

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO
JUSTO PEDRO CASTELLANOS KHOURY

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia, y coherentes con la opinión que mantuvimos en la deliberación, ejercitamos la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución y, en tal sentido, presentamos nuestro voto particular, fundado en las razones que exponremos a continuación:

1. En la especie, el ciudadano Winston Noel Jiménez Polanco, interpuso una acción de amparo en contra de la Policía Nacional por presunta violación a sus derechos fundamentales en razón de que fue puesto en retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio del grado de mayor.
2. Dicha acción fue acogida mediante la sentencia objeto del recurso de revisión de que se trata, a saber: la marcada con el número 00169-2016, dictada el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), y dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.
3. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida, admitir en cuanto a su forma la acción de amparo y rechazarla en el fondo aplicando los precedentes contenidos en las sentencias

Expediente núm. TC-05-2016-0369, relativo al recurso de revisión de amparo incoado por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TC/0071/14, del veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014) y TC/0141/16, del veintinueve (29) de abril de dos mil dieciséis (2016), considerando que:

En efecto, este Tribunal Constitucional ratifica dicho precedente al reafirmar que, con la separación de las filas policiales de un oficial, no necesariamente se le vulneran derechos fundamentales; por lo tanto, al analizar la actuación del juez de amparo respecto a la valoración que hizo de las pruebas y de los argumentos de las partes sometidas durante el proceso, considera que actuó de manera incorrecta, en razón de que se ha constatado que el retiro de la filas policiales del ex mayor Winston Noel Jiménez Polanco se sustentó en una investigación realizada bajo la tutela del debido proceso y del procedimiento disciplinario correspondiente.

En ese sentido, resulta pertinente precisar que al ex-oficial, en ocasión de ser retirado de las filas Policiales no se le han vulnerado derechos fundamentales, en razón de que se realizó la debida formulación del proceso, precisando los cargos o faltas cometidas, además se le dio la oportunidad de defenderse de las faltas imputadas, al igual que se desarrolló el necesario juicio disciplinario; asimismo, hemos constatado que la recomendación del retiro fue hecho mediante oficio núm. 2415 emitido por el Consejo Superior Policial, en fecha 27 de enero de 2016, siendo posteriormente aprobada por el Presidente de la República, mediante la resolución núm. 0071, de fecha 22 de febrero 2016, tal y como lo establece la ley.

4. A pesar de que compartimos las precisiones realizadas en cuanto a la facultad discrecional del Presidente de la República y el debido proceso que se debe agotar para separar a un miembro de la Policía Nacional —sea por su cancelación o su retiro forzoso—, no compartimos el manejo dado —al caso concreto— por la mayoría del Tribunal Constitucional en cuanto a la causa que motivó la separación



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

—investigación sobre la presunta comisión de faltas graves de acuerdo a la ley y reglamento institucional de la Policía Nacional vigentes al momento en que se suscitaron los hechos— y el tipo de medida adoptada —retiro forzoso por antigüedad en el servicio—, razón por la cual consideramos que el tribunal de amparo decidió correctamente. En tal sentido, el recurso debió ser rechazado y, en consecuencia, la decisión de amparo confirmada.

5. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo y la legitimidad para incoarla (I), la facultad de retirar de manera forzosa a los oficiales policiales (II) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (III).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO.

6. La Constitución de la República, en su artículo 72, consagra el amparo en los términos siguientes:

Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.

7. Así, pues, en la actualidad, es desde el texto supremo que se aportan los elementos esenciales que caracterizan al régimen del amparo.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Asimismo, la Ley núm. 137-11 del quince (15) de junio de dos mil once (2011), en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.⁴

9. La acción de amparo busca remediar —de la manera más completa y abarcadora posible— cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es —y no alguna otra— su finalidad esencial y definitiva; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*”⁵.

10. Así, según Dueñas Ruiz:

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación⁶.

⁴ Este y todos los demás subrayados que aparecen en este voto, son nuestros.

⁵ Conforme la legislación colombiana.

⁶ Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 59.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la Ley núm. 137-11, cuando establece:

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.

12. Asimismo, respecto de la interposición del recurso de revisión de la sentencia de amparo, el artículo 100 de la Ley núm. 137-11 afirma que:

*La admisibilidad del recurso está sujeta a la especial transcendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y **la concreta protección de los derechos fundamentales.**⁷*

13. De esta manera, tanto de lo dispuesto en la norma que regula la acción de amparo y su recurso de revisión, como del precedente contenido en la sentencia TC/0007/12, se infiere que ambos aportan “herramientas” para que en el estudio “concreto” del caso, de sus particularidades, el Tribunal Constitucional pueda establecer si se reúnen los supuestos establecidos por la referida sentencia y, cuando no, inadmitir válidamente aquellos casos que no satisfagan los elementos de la *especial relevancia o transcendencia constitucional*.

14. Otro elemento fundamental de la acción de amparo que conviene destacar es lo relativo a la legitimidad activa para incoarla.

⁷ Estas y todas las negritas que figuran en este escrito son nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15. En este sentido, tal y como lo consagran las primeras líneas del texto que insta en la Constitución la acción de amparo, toda persona tiene derecho a incoarla, *“con el objetivo de reclamar ante los tribunales, por si o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales”*.

16. En términos similares se pronuncia el artículo 67 de la referida ley número 137-11, al establecer que *“[t]oda persona física o moral, sin distinción de ninguna especie⁸, tiene derecho a reclamar la protección de sus derechos fundamentales mediante el ejercicio de la acción de amparo”*.

17. Esto se explica porque, desde sus orígenes, el amparo ha sido un instrumento al alcance de toda persona con el objeto principal de garantizar la efectividad de sus derechos fundamentales, razón por la cual la ausencia de formalidad juega un papel estelar en este tipo de procesos.

18. El amparo, como ha dicho el colombiano Oscar José Dueñas Ruiz, *“[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional”*⁹ y, en tal sentido,

no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran
¹⁰.

19. A lo que agrega Dueñas:

⁸ Este y todos los subrayados que figuran en este voto son nuestros.

⁹ Dueñas Ruiz, Oscar José. *Acción y Procedimiento en la Tutela*; Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

¹⁰ Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 42.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación ¹¹.

20. Vistos estos elementos, afirmamos, entonces, que, aunque en principio es de carácter personal pues sólo puede ser intentada por el agraviado, con la condición de que se trate de una lesión directa de sus derechos fundamentales, en realidad no hay razón alguna para cuestionar la posibilidad de que una persona jurídica accione en amparo en defensa de otra persona, física en este caso.

21. Afirmamos, en este sentido, que, conforme lo que establece nuestra Constitución y la Ley núm. 137-11, así como de acuerdo a la naturaleza de la acción de amparo, esta puede ser interpuesta por quien actúe en nombre del agraviado, siempre y cuando se tenga el consentimiento expreso de éste. Es decir, que tiene capacidad para actuar en amparo toda persona física o moral, no sólo por sí misma, sino también quien actúe en su nombre.

II. LA FACULTAD DE RETIRAR DE MANERA FORZOSA A LOS OFICIALES POLICIALES

22. El artículo 256 de la Constitución dominicana, sobre la carrera policial, establece que:

El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuará sin

¹¹ Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 59.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

discriminación alguna, conforme a su ley orgánica y leyes complementarias. Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales la separación o retiro haya sido realizada en violación a la Ley Orgánica de la Policía Nacional, previa investigación y recomendación por el ministerio correspondiente, de conformidad con la ley.

23. La situación de retiro es el estatus en que queda colocado todo miembro de la Policía Nacional cuando cesa en el servicio activo, con goce de pensión y derecho al uso del uniforme, en las condiciones determinadas por la ley número 96-04, Institucional de la Policía Nacional —aplicable al caso— y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben¹².

24. Esta condición tiene dos (2) tipos, uno, cuando es voluntario y, otro, cuando es forzoso.

25. El retiro, cuando se encuentra fundado en la edad o la antigüedad en el servicio adquiere un carácter obligatorio e inmediato. Por consiguiente, cuando se advierte que el oficial ha alcanzado o rebasa los períodos contemplados en el artículo 96 de la ley número 96-04, conforme a su grado, su dictado adquiere un carácter forzoso y debe ser gestionado por la autoridad competente.

26. El citado artículo 96 expresa:

Art. 96.- Retiro por edad.- Las edades en virtud de las cuales el retiro será obligatorio e inmediato para los miembros de la Policía Nacional, serán los siguientes: Oficiales(a) Generales.....60 años; Coroneles(a).....55 años; Tenientes Coroneles(a).....55 años; Mayores(a).....49 años; Capitanes(a).....48 años; Primeros y Segundos Tenientes.....47 años;

¹² Artículo 80 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*Sargentos, Cabos y Rasos45 años. **Párrafo I.-** El tiempo en servicio en el cual el retiro será obligatorio e inmediato para los miembros de la Policía Nacional, serán las siguientes: Oficiales(a) Generales.....35 años; Coroneles(a).....33 años; Tenientes Coroneles(a).....32 años; Mayores(a).....30 años; Capitanes(a).....28 años; Primeros Tenientes27 años; Segundos Tenientes26 años; Sargentos, Cabos y Rasos25 años [...].*

27. En los términos del artículo 82 de la referida ley núm. 96-04, el retiro forzoso “*lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial.*”

28. Entonces, a partir de lo anterior, conviene separar y analizar atendiendo a un orden lógico, la participación que tienen en el proceso de puesta en retiro forzoso de un miembro activo de la Policía Nacional, el Consejo Superior Policial y el Poder Ejecutivo.

29. Si nos detenemos en la letra del artículo 82, transcrito ut supra, el Consejo Superior Policial sólo está facultado para “recomendar” al Poder Ejecutivo, a su entera discrecionalidad, la colocación en retiro forzoso de sus miembros. Es decir que, en dicha esfera, la actividad de este órgano policial, comisionado para la materialización de las pautas trazadas por el o la Presidente (a) de la República en su condición de jefe (a) supremo (a) de la Policía Nacional, se encuentra limitada a la simple sugerencia o proposición de que se ponga en retiro forzoso a un oficial policial por las razones que estime pertinentes.

30. En cambio, es en el (o la) Presidente (a) de la República que descansa la facultad de “imponer” mediante un decreto, emitido a su íntima convicción y total discreción, previa recomendación del Consejo Superior Policial, el retiro forzoso de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

los miembros policiales en servicio activo¹³. Así, es al Poder Ejecutivo que corresponde dictar el acto conclusivo de la relación jurídico-laboral entre el servidor público —miembro policial— y la Administración —cuerpo policial—; siempre, observando las prerrogativas inherentes al debido proceso contemplado en el artículo 69.10 de la Constitución¹⁴.

31. Es por eso que, en su sentencia TC/0367/14 del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), este Tribunal Constitucional consideró que el (o la) Presidente (a) de la República, en su condición de máximo representante del Poder Ejecutivo tiene la facultad discrecional de colocar en retiro forzoso o cancelar —previa recomendación de las autoridades correspondientes— a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, en ejercicio de su potestad como Jefe de Estado.

32. La referida sentencia precisó lo siguiente:

p) A pesar de que la Ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas, es clara en lo que respecta a los requisitos para retirar a uno de sus miembros, en el presente caso, la Armada Dominicana (antigua Marina de Guerra) no ha presentado ante este tribunal pruebas que justifiquen el retiro del señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo de su puesto de Capitán de Navío en dicha institución, limitándose a argumentar que éste fue retirado de manera forzosa.

¹³ Cfr. Artículo 128, literales b), c) y e) de la Constitución Dominicana.

¹⁴ **Artículo 69. Tutela judicial efectiva y debido proceso.** Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación:

(...),

10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

q) En el presente caso, es importante indicar que además de que no se cumplió con los referidos requisitos, no hay constancia en el expediente del decreto que, según el artículo 128 de la Constitución y los artículos 214 y 215 de la referida Ley núm. 873-78, debe dictar el Poder Ejecutivo ordenando el retiro o la cancelación de un miembro de las instituciones castrenses.

r) En el artículo 128, letra “c”, de la Constitución se consagra que el Presidente de la República en su condición de autoridad suprema de las Fuerzas Armadas, la Policía Nacional y los demás cuerpos de seguridad del Estado, tiene la potestad de: Nombrar o destituir los integrantes de las jurisdicciones militar y policial.

s) Igualmente, en el artículo 214 de la referida ley núm. 873-78, se establece que: Cada vez que un expediente haya sido depurado, el Presidente de la Junta lo remitirá al Poder Ejecutivo por conducto del Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas. Mientras que el 215 de la misma ley dispone lo siguiente: Los expedientes de retiro después de aprobada por el Poder Ejecutivo serán devueltos por el Secretario de Estado de las Fuerzas Armadas, el Presidente de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas, para inclusión en el registro de los retirados, asimismo serán referidos al Jefe de Estado Mayor correspondiente, para su asiento en los tarjeteros del personal y su publicación en órdenes.

t) En este sentido, constituye un hecho no controvertido que el señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo fue retirado de su puesto como Capitán de Navío dentro de la Armada Dominicana (antigua Marina de Guerra); sin embargo, la referida institución no ha demostrado que el militar perjudicado con la decisión cumple con los requisitos previstos en la Ley núm.. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas. Como se observa, el retiro que nos ocupa



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fue realizado en violación de la normativa que rige la materia, de manera que en aplicación del artículo 253 de la Constitución procede ordenar el reintegro del señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo en calidad de Capitán de Navío de la referida institución.

33. Nótese, pues, que al ser la puesta en retiro forzoso de un oficial policial una facultad discrecional del Poder Ejecutivo, no es menester del Consejo Superior Policial, o cualquier otro órgano de la Policía Nacional, colocar mediante acto administrativo alguno —órdenes generales, telefonemas oficiales o resoluciones— en retiro forzoso a un oficial policial en servicio activo, ni mucho menos obtemperar a la cancelación de su nombramiento.

34. Así, una decisión dictada en los términos anteriores no solo comporta una violación a derechos fundamentales como el debido proceso y al trabajo dada la carrera policial del afectado, sino que supone un acto nulo de pleno derecho que subvierte el orden constitucional por dimanar de una autoridad usurpada, hecho sancionado por el artículo 73 de la Constitución; Texto que, bajo los términos siguientes, indica:

Son nulos de pleno derecho los actos emanados de autoridad usurpada, las acciones o decisiones de los poderes públicos, instituciones o personas que alteren o subviertan el orden constitucional y toda decisión acordada por requisición de fuerza armada.

35. La legitimidad de dicho acto de retiro, amén de responder a la discrecionalidad de la autoridad que lo sugiere —Consejo Superior Policial— y de la que, al efecto, lo emite —Poder Ejecutivo—, por comportar un acto administrativo, se encuentra a merced de los principios de legalidad, proporcionalidad y razonabilidad que regulan la actividad de la Administración Pública.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

36. Así, debe considerarse que el acto dictado en ocasión de la puesta en retiro de un miembro de la Policía Nacional, cuando es por antigüedad en el servicio o por edad, para estar cónsono con los principios anteriores, necesariamente exige que el oficial policial esté comprendido —atendiendo a su rango— dentro del tiempo previsto en el artículo 96 de la Ley núm. 96-04, antes indicado. De lo contrario, cabría afirmar que el retiro forzoso que sea emitido sin la condición anterior se traduce en una violación a los derechos fundamentales del miembro retirado.

37. Entonces, que el Tribunal Constitucional decida revocar una sentencia de amparo que tutela los derechos fundamentales antes indicados, sin observar que el oficial puesto en retiro forzoso por edad o antigüedad en el servicio no cumple con los parámetros de tiempo establecidos en la ley, supone tanto una incongruencia como una contradicción con lo establecido en los artículos 128 y 256 de la Constitución, por una parte, y 80, 82 y 96 de la Ley núm. 96-04, institucional de la Policía Nacional, por otra parte, ya que se dispone la separación de un miembro del cuerpo policial por un motivo —edad o antigüedad en el servicio— que no se corresponde con aquellos que lo fundamentan —supuestas faltas en el ejercicio de sus funciones—, lo cual rompe con la razonabilidad y objetividad que debe exhibir la medida adoptada.

38. Se impone ahora tratar, de manera específica, el presente caso.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

39. Como hemos dicho, en la especie la mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida y rechazar la acción de amparo en cuanto al fondo. El argumento nuclear del referido fallo radica en que el Poder Ejecutivo dispuso el retiro forzoso por antigüedad en el servicio con disfrute de pensión del ciudadano Winston Noel Jiménez Polanco y, por tanto, al



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

gozar de una facultad discrecional para tales fines, tal decisión no da lugar a violación de derecho fundamental alguno.

40. A pesar de que no cuestionamos la facultad discrecional que ostenta el Presidente de la República para tales fines, disentimos de dicha decisión por los motivos que explicamos a continuación.

41. La mayoría de este Tribunal Constitucional, al momento de emitir el indicado fallo obvió un aspecto medular para la suerte del recurso que acomete y, también, de la acción de amparo. Nos referimos a que, conforme a la glosa procesal y al contenido de la sentencia número 00169-2016 —recurrida en revisión—, queda revelado que la puesta en retiro forzoso de Winston Noel Jiménez Polanco fue dispuesta bajo la causa de “antigüedad en el servicio”, pero fundamentada en la supuesta comisión de faltas graves o hechos indecorosos que se contraponen a los estándares que debe exhibir un miembro de los cuerpos policiales, conforme a la ley y reglamento institucional de la Policía Nacional.

42. En tal sentido, la indicada decisión —recurrida en revisión— en cuanto al fondo de la acción, estableció que:

7. En tal sentido, a partir de la valoración conjunta y armónica de los elementos probatorios que reposan en el expediente, el Tribunal ha podido constatar como hechos ciertos, los siguientes:

a) que el señor WINSTON NOEL JIMENEZ POLANCO, en fecha 01 de enero de 1996, ingresó a las filas de la Policía Nacional en el grado de Aspirante a Cadete, llegando a alcanzar con posterioridad el grado de Teniente Coronel;



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

b) que en fecha 22 de febrero de 2016, conforme a la Orden General No. 006-2016, de la Jefatura de la Policía Nacional se hizo efectivo el retiro forzoso con pensión por antigüedad del accionante;

c) que el supuesto de hecho que motivó el retiro forzoso de este oficial es por: “...haberse comprobado mediante investigación realizada por la Dirección Central de Asuntos Internos, P. N., que incurrieron en faltas graves a los reglamentos que rigen la institución, cuando en fecha 29-12-2015, sin realizar el debido procedimiento puso en libertad al nombrado Joel Alfonso Peña Reyes, a cambio de RD\$50,000.00, quien había sido apresado el día anterior, mediante un operativo...”;

d) que a la fecha en que se produjo la referida situación, el accionante tenía 39 años y 20 años y un mes en el servicio policial;

e) que no obra constancia de la justificación en base a la cual el Consejo Superior Policial se basó para recomendar al Poder Ejecutivo el retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio del señor WINSTON NOEL JIMENEZ POLANCO, de su rango como Mayor.

(...),

14. Que de conformidad a las disposiciones esbozadas en los cuerpos normativos señalados precedentemente y la decisión de principio dictada por el Tribunal Constitucional, el retiro forzoso de los oficiales policiales con el rango de Mayor tiene como parámetro para ser obligatorio que estos tengan 49 años de edad y 30 años en servicio; en tal sentido, ha quedado demostrado en la especie que el accionante al momento de ser retirado de manera forzosa y pensionado por antigüedad en el servicio no cumplía con los requisitos de edad ni del tiempo en el servicio policial, cuestión que



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aunada al hecho de que en el expediente no obra elemento probatorio alguno que de cuenta de que el mismo haya cometido alguna falta, o que tal decisión se encuentre justificada, queda evidenciada a todas luces la arbitrariedad frente a la que nos encontramos, que a su vez se traduce en una actuación injusta que ha dado lugar a una cadena de vulneraciones constitucionales que este Tribunal está llamado a detener, pues se han violentado los derechos fundamentales del accionante al omitirse el debido proceso administrativo contemplado en la Ley No. 96-04, Institucional de la Policía Nacional.

43. Se colige de lo anterior que, al omitir este aspecto —que la causa utilizada para retirar de manera forzosa al recurrido no se encontraba presente y utilizar, para fundamentarla, motivos que no se ajustan a su naturaleza—, este Tribunal Constitucional ha considerado como legítima la separación de un miembro policial basada en una causa cuyas condiciones, establecidas en el artículo 96 de la Ley núm. 96-04, no se encontraban presentes. Tal es, en efecto, lo que se aprecia del contenido de la decisión de este colegiado, cuando dice que

En ese sentido, resulta pertinente precisar que al ex-oficial, en ocasión de ser retirado de las filas Policiales no se le han vulnerado derechos fundamentales, en razón de que se realizó la debida formulación del proceso, precisando los cargos o faltas cometidas, además se le dio la oportunidad de defenderse de las faltas imputadas, al igual que se desarrolló el necesario juicio disciplinario; asimismo, hemos constatado que la recomendación del retiro fue hecho mediante oficio núm. 2415 emitido por el Consejo Superior Policial, en fecha 27 de enero de 2016, siendo posteriormente aprobada por el Presidente de la República, mediante la resolución núm. 0071, de fecha 22 de febrero 2016, tal y como lo establece la ley.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

44. Y es que las condiciones para colocar en retiro forzoso por antigüedad en el servicio o edad a un mayor de la Policía Nacional, conforme al artículo 96 de la Ley núm. 96-04, institucional de la Policía Nacional —ut supra transcrito—, son que este tenga al menos cuarenta y nueve (49) años de edad y treinta (30) años de servicio. Por tanto, tomando en cuenta que, conforme al legajo de piezas que reposa en el expediente, el ex mayor Winston Noel Jiménez Polanco, al momento en que fue retirado de manera forzosa por antigüedad en el servicio [veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016)], tenía treinta y nueve (39) años de edad —ya que nació en el año mil novecientos setenta y siete (1977)— y veinte (20) años y un (1) mes en el servicio activo —pues ingresó a las filas policiales en el año mil novecientos noventa y seis (1996)—, es posible constatar que en el presente caso no procedía un retiro forzoso por edad o antigüedad en el servicio, sino que habían presupuestos para realizar un proceso disciplinario en aras de proceder a su cancelación o gestionar su retiro por otra causal.

45. De este modo, podemos concluir que, cuando el Tribunal Constitucional ignora la causa o fundamento que motivó la actuación lesiva —en la especie, el acto administrativo mediante el cual se dispuso el retiro forzoso por antigüedad en el servicio del ciudadano Winston Noel Jiménez Polanco—, sin detenerse a precisar, conforme a la glosa procesal, que los requisitos para el mismo no se encuentran presentes, se ha incurrido en una contradicción con lo esbozado en los artículos 68, 69, 128 y 256 de la Constitución dominicana, así como 80, 82 y 96 de la Ley núm. 96-04, institucional de la Policía Nacional, que desencadena una serie de violaciones a los derechos fundamentales del afectado.

46. Y es que, si el juez de amparo valoró adecuada y acertadamente los elementos de prueba sometidos al debate, así como aplicó oportunamente las normas jurídicas que se ajustan al caso, ¿cómo es que se revoca una sentencia de amparo mediante la cual se reconoce una violación a derechos fundamentales por una puesta en retiro forzosa irregular —utilizando la causal de antigüedad en el servicio sin estar



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

presentes los requisitos del artículo 96 de la Ley núm. 96-04—, para luego establecer, inobservando las incongruencias que se desprenden de dicha actuación, que dicha violación es inexistente?

47. Una decisión tomada así, es cuestionable en cuanto al papel que tiene todo juzgador de verificar el cumplimiento —aun mínimamente— de las garantías del debido proceso al momento de valorar —en su justa dimensión— los elementos de prueba que le son sometidos, más aún aquellos de los que se podrá inferir la existencia o no de la conculcación de derechos fundamentales denunciada. De ahí la importancia de distinguir, al momento de decidir, si la puesta en retiro forzoso de un miembro de la Policía Nacional por la causa de antigüedad en el servicio, en hechos, se corresponde con las estipulaciones del artículo 96 de la Ley número 96-04, ya que colocar en dicha condición a un policía basándose en otros fundamentos —imputaciones que dan lugar al sometimiento a un proceso disciplinario por la alegada comisión de faltas graves o la puesta en retiro por otra condición— comporta, a todas luces, una actuación arbitraria e ilegal.

48. Es por lo anterior que disentimos de la mayoría, pues consideramos que el Tribunal debió rechazar el recurso de revisión y luego confirmar la decisión dictada por el juez de amparo —por demás, apegada estrictamente a la normativa que regula la materia—, esclareciendo que en base a la facultad discrecional del Poder Ejecutivo para disponer el retiro forzoso del recurrido, este habría podido ser colocado en dicha condición por otra causal, más no por su antigüedad en el servicio, ya que aún no califica para ello o, en todo caso, iniciar un debido proceso disciplinario para conocer acerca de las supuestas faltas graves en que incurrió el ciudadano Winston Noel Jiménez Polanco.

Firmado: Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VOTO DISIDENTE Y SALVADO DE LA MAGISTRADA
KATIA MIGUELINA JIMÉNEZ MARTÍNEZ

Con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la sentencia y de acuerdo con la opinión que mantuvimos en la deliberación, nos sentimos en la necesidad de ejercitar la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución, a fin de ser coherentes con la posición mantenida.

Anunciamos, a manera de preámbulo, la peculiaridad del voto plasmado a continuación que pronuncia de manera parcial opinión salvada y opinión disidente, de la jueza que suscribe.

I. Precisión sobre el alcance del presente voto salvado y disidente

1.1. Como cuestión previa a exponer los motivos que nos llevan a elevar este voto salvado y disidente, precisamos delimitar el ámbito en uno y otro pronunciamiento; **es salvado** en lo relativo a las motivaciones que expone el consenso de este Tribunal Constitucional para decretar la admisibilidad del presente recurso de revisión de sentencia en materia de amparo, luego, **es disidente** en los fundamentos que desarrolla para revocar la sentencia objeto del presente recurso constitucional de revisión de amparo y rechazar la acción de amparo interpuesta por el señor Winston Noel Jiménez Polanco.

II. Voto salvado: De la especial trascendencia o relevancia constitucional

2.1. En la especie si bien estamos de acuerdo con que se declare la admisibilidad del presente recurso de revisión, la suscrita reitera que *no debe ser aplicada la dimensión objetiva, sino subjetiva del amparo, pues de hacerlo se dejaría desprovisto al procedimiento de amparo del requisito de la doble instancia dispuesto por nuestra Constitución, la Convención Americana de Derechos*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Humanos y el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, situación que el consenso de este Tribunal finalmente subsanó, a través de la Sentencia TC/0071/2013, del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), al discontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada Sentencia TC/0007/12 que se sustenta en la aseveración de que la revisión no representa una segunda instancia o recurso de apelación para dirimir conflictos *inter partes*.

2.2. Reiteramos nuestro criterio de que el presente recurso es admisible, sin importar que sea relevante o no para la interpretación constitucional y para la determinación de los derechos fundamentales, pues lo contrario sería frustrar y volver ilusoria una de las funciones esenciales del Estado de Derecho, como lo es la protección efectiva de los derechos fundamentales.

2.3. Además, cabe reiterar que el criterio de relevancia constitucional no puede aplicarse restrictivamente, ya que toda vulneración a un derecho fundamental es, en principio y por definición, constitucionalmente relevante y singularmente trascendente para quien lo invoca o demanda su restitución. De ahí, que bastaba constatar que el recurso de revisión de que se trata se interpuso dentro del plazo de cinco (5) días, como en efecto se hizo.

III. Breve preámbulo del caso

3.1. La especie versa sobre el recurso de revisión constitucional de amparo interpuesto contra la Sentencia núm. 00169-2016, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el (12) de mayo de dos mil dieciséis (2016), la cual acogió la acción de amparo incoada por el señor Winston Noel Jiménez Polanco, contra la Policía Nacional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3.2. Sobre el caso que nos ocupa, el señor Winston Noel Jiménez Polanco, en su calidad de mayor, fue puesto en retiro forzoso con disfrute de pensión, mediante la Orden General núm. 0071, del veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016).

3.3. De conformidad con los alegatos de la institución castrense, la medida adoptada se justifica en virtud de que se le atribuye al miembro del orden, la comisión de un hecho delictivo que fue investigado por la Dirección Central de Asuntos Internos, habiéndose comprobado alegadamente que el oficial incurrió en faltas graves en el ejercicio de sus funciones.

3.4. Finalmente, la Policía Nacional interpuso el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo, el cual fue acogido, por el consenso, revocando en todas sus partes la sentencia de referencia y además rechazando la acción de amparo incoada por el señor Winston Noel Jiménez Polanco.

IV. Motivos de nuestra discrepancia

A continuación, invocaremos los motivos que nos llevan a apartarnos del criterio de la mayoría. Para ello, y en procura de una mejor comprensión de esta discrepancia, hemos optado por dividir nuestros motivos en los siguientes títulos: 4.1. Sobre la desnaturalización de la figura del retiro forzoso por antigüedad en el servicio; 4.2. Sobre la violación al principio de inconvalidabilidad; y, 4.3. El Tribunal Constitucional se aparta de precedentes constitucionales, sin explicar que circunstancia especial o particular tiene este caso que justifique un cambio de jurisprudencia.

4.1. Sobre la desnaturalización de la figura del retiro forzoso por antigüedad en el servicio

4.1.1. Manifestamos nuestra discrepancia en atención a que los motivos que invoca la mayoría en la presente decisión para rechazar en cuanto al fondo la acción



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de amparo incoada por el señor Winston Noel Jiménez Polanco Samuel Alberto Guerra Rodríguez estriban en los fundamentos desarrollados en los literales e) y siguientes, los cuales indican textualmente lo siguiente:

e) Al respecto, resulta que con la revisión de los documentos que obran en el expediente, hemos podido comprobar que el retiro forzoso con disfrute de pensión del ex oficial Winston Noel Jiménez Polanco fue precedido de una investigación realizada por la Dirección Central de Asuntos Internos de la Policía Nacional; dicha investigación culminó comprobando que el ex oficial incurrió en faltas graves previstas en los reglamentos que rigen la institución, como la de disponer la puesta en libertad a personas detenidas a cambio de sumas monetarias. En tal sentido, consta en la página 4 de la Sentencia núm. 00169-2016, el desglose de documentos que demuestran que en ocasión de la investigación realizada por la institución policial, y la consecuente puesta en retiro forzoso con disfrute de pensión, se cumplió con la tutela judicial efectiva con respeto al debido proceso.

f) Es preciso indicar que al momento de la desvinculación del ex oficial, estaba vigente la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, del veintiocho (28) de enero de dos mil cuatro (2004), la cual establecía en su artículo 80: “El retiro es la situación en que se coloca a todo miembro de la Policía Nacional al cesar en el servicio activo, con goce de pensión y derecho al uso del uniforme, en las condiciones determinadas por esta ley y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben”.

g) En tal virtud, el artículo 66, párrafo III, de la Ley núm. 96-04, disponía: “La cancelación del nombramiento de un oficial sólo se hará mediante recomendación elevada del jefe de la Policía Nacional al Poder Ejecutivo,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

previa aprobación del Consejo Superior Policial, luego de conocer el resultado de la investigación de su caso (...)”.

h) En ese sentido, este tribunal al verificar las piezas que conforman el expediente, constata que la Policía Nacional, en ocasión de disponer el retiro forzoso con pensión del ex oficial, actuó conforme a la normativa procesal que regula la materia, es decir, que al adoptar dicha decisión no transgredió ningún derecho ni garantía fundamentales.

i) Por lo antes expresado, este tribunal constitucional no comparte el criterio adoptado por el juez de amparo y reafirma su criterio adoptado en ocasión de emitir la Sentencia TC/0141/16, del veintinueve (29) de abril de dos mil dieciséis (2016), la cual ratificó el precedente plasmado en la Sentencia TC/0071/14, del veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014), precisando:

Para este Tribunal Constitucional resulta incuestionable que, mediante una decisión por la cual se recomiende la separación de las filas policiales de un oficial, se le estén vulnerado derechos fundamentales al señor José Joaquín Joga Estévez, ya que la facultad exclusiva para ejecutar tal recomendación descansa en manos del Presidente de la República, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución de la República Dominicana.

j) En efecto, este tribunal constitucional ratifica dicho precedente al reafirmar que con la separación de las filas policiales de un oficial, no necesariamente se le vulneran derechos fundamentales; por lo tanto, al analizar la actuación del juez de amparo respecto a la valoración que hizo de las pruebas y de los argumentos de las partes sometidas durante el proceso, considera que actuó de manera incorrecta, en razón de que se ha constatado que el retiro de la filas policiales del ex mayor Winston Noel



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Jiménez Polanco se sustentó en una investigación realizada bajo la tutela del debido proceso y del procedimiento disciplinario correspondiente.

k) Resulta pertinente precisar que al ex oficial, en ocasión de ser retirado de las filas policiales no se le han vulnerado derechos fundamentales, en razón de que se realizó la debida formulación del proceso, precisando los cargos o faltas cometidas, se le dio la oportunidad de defenderse de las faltas imputadas, se desarrolló el necesario juicio disciplinario. Asimismo, hemos constatado que la recomendación del retiro fue hecho mediante Oficio núm. 2415, emitido por el Consejo Superior Policial el veintisiete (27) de enero de dos mil dieciséis (2016), siendo posteriormente aprobada por el presidente de la República, mediante la Resolución núm. 0071, del veintidós (22) de febrero de dos mil dieciséis (2016), tal y como lo establece la ley.

l) Por tanto, en virtud de los argumentos expuestos precedentemente, procede, acoger el presente recurso de revisión que nos ocupa, revocar la sentencia objeto del mismo y, en consecuencia, rechazar la acción de amparo, por no haberse comprobado conculcación alguna a derechos fundamentales.

4.1.2. Con tal razonamiento el consenso de este tribunal está desnaturalizando la figura del retiro forzoso, por cuanto la misma no debe emplearse como una sanción por la comisión de un hecho punible, sino como un beneficio a la labor desempeñada en algún cargo.

4.1.3. En efecto, la pensión es un derecho constitucional irrenunciable, que le es proporcionado a la persona que desempeña o ha desempeñado algún cargo, ya sea público o privado. Es una recompensa por los servicios prestados, la cual desde siempre ha sido considerada como un derecho del trabajador que, al alcanzar cierta edad, o en caso de padecer alguna incapacidad laboral a consecuencia de alguna



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

enfermedad o por haber sufrido un accidente, ve disminuida su capacidad para desempeñar su puesto de trabajo.

4.1.4. En ese sentido, la pensión es un reconocimiento al sacrificio, al trabajo, a la dignidad y al honor, el cual se configura como un logro a la dedicación de un esfuerzo que se prestó durante años, con la finalidad de asegurar una vejez de acuerdo con los principios de dignidad que recoge nuestra Constitución.

4.1.5. Así, el artículo 80 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, establece: “El retiro es la situación en que se coloca a todo miembro de la Policía Nacional al cesar en el servicio activo, con goce de pensión y derecho al uso del uniforme, en las condiciones determinadas por esta ley y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben”.

4.1.6. Mientras que la Corte Constitucional, en su Sentencia C-563, de mil novecientos noventa y siete (1997), respecto la finalidad de establecer una edad de retiro forzoso, y haciendo referencia a la Sentencia C-351, de mil novecientos noventa y cinco (1995), estableció lo siguiente:

(...) En efecto, la posibilidad de retirar a un servidor público de su empleo, una vez ha alcanzado una determinada edad fijada en la ley, es un instrumento de[l] que disponen el legislador y la administración para lograr el principio de igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos públicos (C.P., artículos 13 y 40-7) y el derecho al trabajo de los ciudadanos que aspiran a desempeñarse como trabajadores al servicio del Estado (C.P., artículo 25). Asimismo, medidas de esta índole persiguen la efectividad del mandato estatal contenido en el artículo 54 de la Carta Política, según el cual el Estado debe propiciar la ubicación laboral de las personas en edad de trabajar que, a su turno, es concordante con las facultades genéricas de intervención del Estado en la economía con la finalidad de dar pleno empleo



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

a los recursos humanos (C.P., artículo 334). En suma, es posible afirmar que la fijación de una edad de retiro forzoso como causal de desvinculación del servicio público, constituye una medida gracias a la cual el Estado redistribuye y renueva un recurso escaso, como son los empleos públicos, con la finalidad de que todos los ciudadanos tengan acceso a este en condiciones de equidad e igualdad de oportunidades.

4.1.7. Así pues, la actuación de este órgano constitucional viene a validar esta práctica arbitraria de la Policía Nacional, de aplicar el retiro forzoso por antigüedad como sanción, bajo el fundamento de que debe llevarse a cabo el procedimiento disciplinario que ha sido instaurado en la Ley núm. 96-04, a fin de garantizar los derechos fundamentales de los miembros de las filas policiales que han cometido faltas en el ejercicio de sus funciones; lo cual no ha sido la intención del legislador al establecer esta figura dentro del instrumento jurídico de marras, máxime cuando ha sido comprobado de conformidad con la glosa procesal que el caso del accionante, en su condición de mayor de la Policía Nacional, no se enmarcaba a un supuesto de antigüedad en el servicio, pues contaba con treinta y nueve (39) años de edad y veinte (20) en el ejercicio de sus funciones.

4.1.8. Al tenor de los razonamientos expuestos, es ostensible que en la decisión adoptada por el Tribunal Constitucional el consenso no propende a la salvaguarda del debido proceso y por tanto ha actuado sin observar el principio *pro actione* o *favor actionis*, los que impiden interpretaciones en sentido desfavorable al señor Winston Noel Jiménez Polanco pues no le fueron preservadas las prerrogativas derivadas del debido proceso cuando no se evidencia alguna decisión emanada de autoridad competente que haya juzgado las alegadas faltas graves en el ejercicio de sus funciones.

Conclusión: En su decisión, el Tribunal Constitucional ha debido confirmar la Sentencia núm. 00169-2016, pues sobre el particular, se advierte en la especie que



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la institución no probó que dicho retiro, cuyo motivo ha sido expresamente justificado por alegadas faltas del accionante, haya sido precedido de un juicio disciplinario máxime, cuando el mismo no cumplía con la edad y el período de tiempo establecido en la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, con lo que se verifica que con tal actuación dicha entidad incurrió en violación a la seguridad jurídica y el principio de legalidad, consagrado constitucionalmente.

Firmado: Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza

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