



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0141/16

Referencia: Expediente núm. TC-05-2014-0150, relativo al recurso de revisión constitucional en materia de amparo interpuesto por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 047-2014, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintinueve (29) días del mes de abril del año dos mil dieciséis (2016).

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 de la Constitución, 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:

I. ANTECEDENTES



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1. Descripción de la sentencia recurrida en revisión constitucional en materia de amparo

La Sentencia núm. 047-2014, objeto del presente recurso de revisión constitucional, fue dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014).

Dicho fallo declaró buena y válida, en cuanto a la forma, la acción de amparo y acogió, en cuanto al fondo, la referida acción incoada por Miguel Ángel Méndez Moquete contra la Policía Nacional, por comprobar la violación al debido proceso de ley y, en consecuencia, ordenó el reintegro inmediato del accionante en el cargo que ostentaba.

La sentencia objeto del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo fue notificada por la Secretaría General del Tribunal Superior Administrativo, a Miguel Ángel Méndez Moquete el trece (13) de marzo de dos mil catorce (2014), al procurador general administrativo el veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014) y a la Policía Nacional el veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014).

2. Presentación del recurso de revisión constitucional en materia de amparo

La parte recurrente, Policía Nacional, interpuso un recurso de revisión constitucional en materia de amparo contra la indicada sentencia ante el Tribunal Superior Administrativo el dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), solicitando la anulación de la sentencia recurrida.

El referido recurso de revisión constitucional fue comunicado a Miguel Ángel Méndez Moquete el veintidós (22) de abril de dos mil catorce (2014) y a la Procuraduría General Administrativa el veintiuno (21) de abril de dos mil catorce (2014).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3. Fundamentos de la sentencia recurrida en revisión constitucional en materia de amparo

La Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo fundamenta su Sentencia núm. 047-2014, entre otros, en los siguientes motivos:

VI) Que en la especie al accionante, MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo precitado, a fines de ser colocado en retiro forzoso, en cuanto al tiempo en la institución, ni la edad correspondiente, esto así porque al momento del retiro forzoso contaba con 49 años de edad y 27 en el servicio policial, además de que para ordenar su retiro no se cumplió con el proceso que establece la normativa que rige la materia, ni existe ninguna razón ni jurisprudencia, que sustente el retiro forzoso realizado, ya que no obstante haber sido procesado judicialmente por una querrela que fuere interpuesta en su contra, fue favorecido con un auto de no ha lugar.

VIII) Que el artículo 68 de la Constitución, establece: “La Constitución garantiza la efectividad de los derechos fundamentales, a través de los mecanismos de tutela y protección, que ofrecen a la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos, frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley.

IX) Que el artículo 256 de la Constitución Dominicana en su parte infine expresa: 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 a la ley”.

X) Que el artículo 69 numeral 10 de la Constitución Dominicana, expresa que



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

las normas del debido proceso se aplicaran a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, y en la especie esta Sala ha observado que la parte accionada no cumplió con el debido proceso establecido en la ley orgánica y en la Constitución, ni depositó ningún documento que justificara dicha actuación, en virtud de que la ley establece que cuanto (sic) un oficial es sometido a la acción de la justicia debe ser suspendido de su función como agente de la policía, y en la especie, aun cuando al momento de ser sometido a la acción de la justicia a los dos meses es puesto en retiro forzoso por mala conducta sin haber esperado el resultado del proceso judicial que culminó con un no ha lugar a persecución penal.

XIV) (...) que en la especie se ha podido comprobar que realmente se ha conculcado el debido proceso, ya que el accionante fue retirado forzosamente sin cumplir con los procedimientos establecido en la ley, lo que constituye una acción a todas luces ilegal y arbitraria de las autoridades actuantes, por lo que esta Sala entiende procedente acoger la presente acción de amparo interpuesta por el señor MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, con la Policía Nacional.

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

La parte recurrente en revisión constitucional, Policía Nacional, justifica su escrito bajo las siguientes pretensiones:

POR CUANTO: Que el análisis hecho por el tribunal a quo, es erróneo y contradictorio entre sí, ya que en la tercera línea dice: “retirado forzosamente con pensión por antigüedad en el servicio” y más adelante establece que: “que al realizar su cancelación le fueron violados derechos fundamentales” lo que evidencia un desconocimiento total de cuál es la situación real del accionante, es que él está PENSIONADO o CANCELADO, además que este



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

vicio de fondo anula el referido enfoque hecho por los nobles jueces, ya que existe una evidente contradicción.

POR CUANTO: Que el referido numeral establece: “Que en la especie al accionante, MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo precitado, a fines de ser colocado en retiro forzoso, en cuanto al tiempo en la institución, ni la edad correspondiente, así porque al aumento del retiro forzoso estaba con 49 años de edad y 27 en el servicio policial, además de que para ordenar su retiro no se cumplió con el proceso que establece la normativa que rige la materia, ni existe ninguna razón ni jurisprudencia, que sustente el retiro forzoso realizado, ya que no obstante haber sido procesado judicialmente por una querrela que fuera interpuesta en su contra, fue favorecido con un auto de no ha lugar”.

POR CUANTO: Que si se cumplió con el proceso, ya que existe una resolución del Consejo Superior Policial y esta fue remitida al Poder Ejecutivo, que previo a ello la inspectoría de la P.N. realizó una investigación (art.67, Ley 96-04), la cual fue efectuada a raíz de un escándalo público protagonizado por el accionante el cual conmociono a la sociedad dominicana y que es una de las razones por la que fue necesario realizarla y posteriormente retirarlo de la P.N.

POR CUANTO: Que el accionante TENIA LA MOMENTO DE SER PENSIOANDO VEINTISIETE AÑOS (27) DE SERVICIO EN LA INSTITUCION, y como dice la Magistrada Evelyn Escalante, “SER POLICIA NO ES UN DERECHO FUNDAMENTAL”, que al ser puesto en retiro le ha sido conferido un derecho adquirido y reconocido por la Constitución y las Leyes.

POR CUANTO: Que es el mismo accionante que deposita en certificación



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

donde se hace constar que esta PENSIONADO, y que como consecuencia de ello cobra todos los meses, pero los dignos y honorables jueces, evacuan una sentencia en la entre otras cosas hablan de CANCELACION, lo cual es totalmente incierto.

POR CUANTO: Que el asunto planteado en el recurso de amparo no tiene especial trascendencia y relevancia constitucional, por no vulnerar ninguno de los derechos del accionante, toda vez que el mismo está devengando su salario como pensionado de la institución.

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

El recurrido, Miguel Ángel Méndez Moquete, depósito su escrito de defensa ante el Tribunal Superior Administrativo el veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014), fundamentado en lo siguiente:

ATENDIDO: A que el informe hecho al Presidente de la Republica el Consejo Superior Policial, alegando que existe elemento graves, y concordantes en la acusación que le fue formulada por la Sra. Eridania Altagracia Bisoño de haber abusado sexualmente de una menor hija de ambos, que conforme al informe psicológico legal suscrito por la Licda. Rosana Ferreira Concepción, y alegando que su padre le ponía las manos, nosotros entendemos que justicia del mundo condena a una personas por indicios y creencias de una persona, además si una persona puede ser destituida por un informe nuestro defendido, además de existir un acto de Desistimiento de Querrela por parte la señora, y un auto de No Ha lugar Definitivo a favor del Coronel Manuel Méndez Moquete, entonces tendremos que desaparecer los jueces y la justicia la comandara los peritos de la policía.

ATENDIDO: A que nuestro representado fue retirado de la Policía sin estar



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

condenado por ningún delito ni que haya una sentencia con la autoridad de la cosa juzgada, y además habiendo un desistimiento de la querrela por parte del actor civil, y que los abogados querellantes se presentaron en la audiencia y afirmaron que no tenían nada en contra del acusado.

ATENDIDO: A que el artículo 68 de la Constitución establece la Constitución y garantiza establece (sic) y garantiza la efectividad de los derechos fundamentales, atreves de los mecanismos de tutela y protección que ofrece la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley.

ATENDIDO: A que en el oficio donde se recomienda la cancelación de Coronel Miguel Ángel Méndez, No.27085, de fecha de Agosto 2013, donde la Policía recomienda la cancelación donde alegan las bajas por mala conducta, por diversos motivos, que ellos no motivan ni tienen prueba de esas malas conducta que alegaron en contra de nuestro representado.

ATENDIDO: A que el Presidente de la Republica fue sorprendido en su buena fe cancelando a nuestro representado sin haber cometido una falta grave, donde el único fundamento fue una acusación por motivos personales de la querellante y un informe de la niña influenciada por la madre y que ya su madre retiro la querrela depositando un acto de desistimiento de fecha 3 del mes de Julio del año 2013, que será depositado por nosotros al junto (sic) de esa instancia, además del error incurrido fue la cancelación sin la intervención de una sentencia definitiva, en franca violación a la constitución de la república y la propia Ley Policial 96-04 en su artículo 66 por los que es clara y concordante la violación de un derechos fundamental.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6. Hechos y argumentos jurídicos de la Procuraduría General Administrativa

La Procuraduría General Administrativa depositó su escrito de defensa el diez (10) de marzo de dos mil catorce (2014), alegando los siguientes motivos:

ATENDIDO: A que como alega el recurrente en su recurso de revisión, el artículo 256 de la Constitución de la República de fecha 26 de enero del 2010, prescribe que:

“Carrera policial. El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuara sin 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 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.”

ATENDIDO: A que la recurrente en el recurso de marras, además sostiene, que la sentencia objeto del recurso de revisión incurre en una errónea interpretación del artículo 96 de la Ley 96-04, Institucional de la Policía Nacional , ya que lo que el mismo establece es que a partir del tiempo indicado, el retiro será obligatorio, pero que en ningún momento prohíbe el retiro antes de la fechas establecidas por el; y que por tanto, la decisión de pensionar al hoy recurrido, cumple con el voto de la ley.

ATENDIDO: A que el artículo 9 de la citada Ley Institucional de la Policía Nacional, establece entre las funciones del Consejo Superior Policial tendrá a su cargo, las que se enuncian a continuación:

“c) Conocer, evaluar y recomendar al Poder Ejecutivo las proposiciones de ascensos, pensiones y separaciones de los funcionarios de nivel de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Dirección, Superior y Medio, de conformidad con las disposiciones de ley y demás disposiciones generales relativas a la carrera, estatuto, escalafón y régimen disciplinario de la Policía Nacional;”

ATENDIDO: A que Artículo 82 de la supra indicada Ley de la Policía, en cuanto a los Retiros voluntario y forzoso describe que:

“El retiro voluntario es aquel que se concede a petición del interesado por las causas contempladas en la ley. El retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial.”

7. Pruebas documentales

Los documentos más relevantes depositados por las partes en litis en el trámite del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo son los siguientes:

1. Escrito de defensa realizado por la Procuraduría General Administrativa, con motivo del recurso de revisión constitucional interpuesto por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 047-2014.
2. Sentencia núm. 047-2014, emitida por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014).
3. Resolución núm. 70/2014, dictada por la Sala de la Cámara Penal de la Corte de Apelación de Santo Domingo el veintiuno (21) de febrero de dos mil catorce (2014).
4. Notificación de sentencia realizada por el Tribunal Superior Administrativo a la Policía Nacional el veintisiete (27) de marzo de dos mil catorce (2014).
5. Notificación de sentencia realizada por el Tribunal Superior Administrativo al



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

procurador general administrativo el veintiséis (26) de marzo de dos mil catorce (2014).

6. Notificación de recurso de revisión de sentencia de amparo al procurador general administrativo el veintiuno (21) de abril de dos mil catorce (2014).

7. Notificación de recurso de revisión de sentencia de amparo a Miguel Ángel Méndez Moquete el veintidós (22) de abril de dos mil catorce (2014).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS
DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

Conforme a los documentos que figuran en el expediente, relativos a los hechos y argumentos invocados por las partes, el conflicto tiene su origen cuando el accionante en amparo, el ex coronel de la Policía Nacional Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso por motivo de una querrela interpuesta por la esposa del accionante en su contra. Puesto en retiro el oficial, este decide accionar en amparo alegando violación al debido proceso.

Dicho fallo declaró buena y válida, en cuanto a la forma, la acción de amparo y acogió, en cuanto al fondo, la referida acción incoada por el ex coronel contra la Policía Nacional, por comprobar la violación al debido proceso de ley; en consecuencia, ordenó el reintegro inmediato del accionante en el cargo que ostentaba.

Inconforme con dicha decisión, la Policía Nacional interpuso el presente recurso de revisión constitucional contra la referida sentencia de amparo.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9. Competencia

Este tribunal constitucional es competente para conocer del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo, en virtud de lo que establecen los artículos 185.4 de la Constitución, 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).

10. Admisibilidad del recurso de revisión constitucional en materia de amparo

El Tribunal Constitucional estima que el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo resulta admisible por las siguientes razones:

- a. La admisibilidad de los recursos de revisión constitucional en materia de amparo se encuentra establecida en los artículos 94 y 100 de la referida ley núm. 137-11, que, de manera taxativa y específica, lo sujeta:

Artículo 94. Recursos. Todas las sentencias emitidas por el juez de amparo pueden ser recurridas en revisión por ante el Tribunal Constitucional en la forma y bajo las condiciones establecidas en esta ley.

Párrafo. Ningún otro recurso es posible, salvo la tercería, es cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común. (...) 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.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

b. Sobre la admisibilidad, este tribunal fijó su posición respecto de la trascendencia y relevancia en su Sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012):

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

c. En ese tenor, el recurso de revisión constitucional que nos ocupa tiene especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que le permitirá al Tribunal Constitucional continuar fortaleciendo los criterios en relación con la potestad legal que tiene el presidente de la República Dominicana para pensionar a agentes de la Policía Nacional por recomendación del Consejo Superior Policial.

11. Sobre el fondo del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo

a. En el presente caso, el señor Miguel Ángel Méndez Moquete fue puesto en retiro forzoso por el Poder Ejecutivo con disfrute de pensión cuando ostentaba el rango de coronel de la Policía Nacional, por lo que decidió accionar en amparo, alegando que se le había violentado el derecho al debido proceso. La Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo decidió acoger el recurso. Inconforme con esta



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

decisión, la Policía Nacional apoderó a este tribunal de un recurso de revisión constitucional en materia de amparo con la finalidad de que la misma sea revocada.

b. La Policía Nacional sustenta su recurso de revisión constitucional, interpuesto el dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), en el argumento de que la Sentencia núm. 047-2014, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), es violatoria de disposiciones legales y constitucionales, específicamente de la facultad constitucional que tiene el presidente de la República para poner en retiro a aquellos miembros de la Policía Nacional que hayan sido recomendados por el Consejo Superior Policial, establecida en el artículo 256 de la Carta Sustantiva.

c. De conformidad con el artículo 128, numeral 1, literales c) y d), son atribuciones del presidente de la República, en su condición jefe de Estado:

c) Nombrar o destituir los integrantes de las jurisdicciones militar y policial; d) Disponer, con arreglo a la ley, cuanto concierna a las Fuerzas Armadas y a la Policía Nacional, mandarlas por sí mismo, o a través del ministerio correspondiente, conservando siempre su mando supremo. Fijar el contingente de las mismas y disponer de ellas para fines del servicio público.

d. En lo que respecta al argumento argüido por la parte recurrente de que la sentencia recurrida violenta el artículo 256 de la Constitución de la República Dominicana, el cual establece: *Carrera policial. El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuará sin 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 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, el texto*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

fundamental indica que el retiro policial debe ser realizado de conformidad con lo que establece la Ley Orgánica de la Policía Nacional.

e. El artículo 6 de la Ley núm. 96-04, Orgánica de la Policía Nacional, establece:

Ubicación orgánica.- La Policía Nacional es una dependencia orgánica de la Secretaría de Estado de Interior y Policía.

Párrafo.- Mando Supremo.- Al Presidente de la República, en su condición de jefe supremo de la Policía Nacional, le corresponde el mando supremo de la institución y, como tal, adoptar, a través del Secretario de Estado de Interior y Policía, como Presidente del Consejo Superior Policial, quien someterá a éste las disposiciones que estime convenientes, en cuanto a nombramientos, designaciones, traslados, pensiones, separaciones, organización territorial y distribución de la fuerza de seguridad pública autorizada, entre otras, observando las disposiciones de esta ley.

De este texto se desprende la facultad que tiene el presidente para poner en retiro o pensionar a los miembros de la institución policial.

f. El artículo 80 de la Ley núm. 96-04 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.

g. Este tribunal, en su Sentencia TC/0071/14, dictada el veintitrés (23) de abril de dos catorce trece (2014), precisó:

b) Del estudio combinado del literal c) del artículo 9 de la Ley núm. 96-04,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Orgánica de la Policía Nacional, el cual establece que: El Consejo Superior Policial tendrá a su cargo, entre otras funciones y tareas, las que se enuncian a continuación: Conocer, evaluar y recomendar al poder Ejecutivo las proposiciones de ascensos, pensiones y separaciones de los funcionarios de nivel de Dirección, Superior y Medio, de conformidad con las disposiciones de ley y demás disposiciones generales relativas a la carrera, estatuto, escalafón y régimen disciplinario de la Policía Nacional; del párrafo III [del artículo 66] de la indicada ley, el cual expresa que: [l]a 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”, y el artículo 82 del referido texto legal, el cual establece que: “el retiro voluntario es aquel que se concede a petición del interesado, por las causas contempladas en la ley. El retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial”, se desprende que es una facultad exclusiva del jefe de la policía Nacional, previa recomendación del Consejo Superior Policial, recomendar al Poder Ejecutivo las proposiciones de separaciones de los oficiales de la Policía Nacional.

h. De igual manera, en la indicada sentencia se establece:

c) 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.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

i. En el presente caso se presenta la misma situación fáctica del caso decidido mediante la sentencia indicada en los párrafos anteriores, por lo cual procede ratificar dicho precedente, revocar la Sentencia núm. 047-2014, dictada por la Primera Sala de del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), y rechazar la acción de amparo interpuesta por el señor Miguel Ángel Méndez Moquete.

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

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

DECIDE:

PRIMERO: DECLARAR admisible, en cuanto a la forma, el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo interpuesto por la Policía Nacional contra la Sentencia núm. 047/2014, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014).

SEGUNDO: ACOGER, en cuanto al fondo, el referido recurso y, por tanto, **REVOCAR** la Sentencia núm. 047/2014, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014).

TERCERO: ACOGER, en cuanto a la forma, la referida acción de amparo interpuesta por Miguel Ángel Méndez Moquete contra la Policía Nacional y **RECHAZARLA**, en cuanto al fondo, por las razones antes expuestas.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CUARTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con los artículos 72, *in fine*, de la Constitución de la República, 7.6 y 66 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).

QUINTO: ORDENAR la comunicación de esta sentencia, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar, a la parte recurrente, Policía Nacional, y a la parte recurrida, señor Miguel Ángel Méndez Moquete, así como a la Procuraduría General Administrativa.

SEXTO: DISPONER que la presente decisión sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional.

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 SALVADO 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 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, núm. 137-11, de fecha trece (13) de junio del año dos mil once (2011); y respetando la opinión de los honorables jueces que en mayoría de votos concurrentes aprobaron la sentencia de que se trata, formulo el presente voto salvado, pues mi divergencia se sustenta en la posición que defendí en el Pleno con relación al recurso de revisión constitucional de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

decisión de amparo interpuesto por la Policía Nacional contra la Sentencia No.047-2014, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el 20 de febrero de 2014; por entender que la presente decisión en algunos aspectos tiene déficits argumentativo; motivo de salvamento que resumidamente expongo a continuación:

VOTO SALVADO:

I. PLANTEAMIENTO DEL ASUNTO

1. Mediante instancia recibida en fecha dos (02) de abril de dos mil catorce (2014), la Policía Nacional interpuso ante la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo un recurso de revisión constitucional contra la Sentencia No.047-2014, dictada el 20 de febrero de 2014, que acogió en cuanto al fondo la acción de amparo interpuesta por el Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete, Coronel ® Policía Nacional, en contra de la Policía Nacional, por entender el tribunal que se vulneró la garantía a la tutela judicial efectiva y el debido proceso de ley y en consecuencia ordenó el reintegro inmediato del accionante en el rango que ostentaba y el pago de los salarios que ha dejado de percibir desde el momento del retiro hasta su reintegro.

2. El presente recurso de revisión ha sido interpuesto sobre la base de que sea admitido en la forma y en el fondo, revocando en consecuencia en todas sus partes la sentencia recurrida.

3. La mayoría de los honorables jueces que integran este Tribunal han concurrido en declarar admisible en cuanto a la forma y el fondo el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, revocando la sentencia recurrida, y al avocarse a conocer el fondo de la acción de amparo, admitirla en la forma y rechazarla en el fondo.

4. Como ya ha sido expresado, este voto salvado examina que al decidir el fondo de la cuestión planteada, este Tribunal ha dictado una sentencia que en algunos



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aspectos plantea déficit de argumento, en tanto no establece las razones en que se fundamenta la afirmación de que esta sentencia tiene el mismo plano fáctico que el precedente contenido en la Sentencia TC/0071/14, consideración en que se basa el rechazo del amparo.

II. ALCANCE DEL VOTO: AUNQUE ESTA DECISIÓN CONTIENE MOTIVOS QUE LA JUSTIFICAN, LOS MISMOS SON INSUFICIENTES, EN TANTO NO ABORDA CLAMENTE LAS RAZONES PARA RECHAZAR EL AMPARO, LO QUE PLANTEA UN DEFICIT ARGUMENTATIVO.

1) Como hemos establecido, en la decisión de acoger en la forma y el fondo el recurso, revocar la sentencia recurrida y rechazar la acción de amparo interpuesta por el hoy recurrido, este colectivo motivó su decisión en la comprobación de que la sentencia objeto del presente recurso de revisión es errada, puesto que el Presidente de la República al autorizar a la Policía Nacional a que procediera con el retiro forzoso con disfrute de pensión del Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete, Coronel ® Policía Nacional, previo recomendación del Consejo Superior Policial, ejerció una facultad constitucional y legal atribuida en los artículos 128, numeral 1, literal c) y el 256 de la Constitución y, 6 y 80 de la Ley 96-04, Ley Institucional de la Policía Nacional.

2) Para arribar al mencionado fallo, la sentencia transcribió el contenido de la Sentencia TC/0071/14, dictada el veintitrés (23) de abril de dos catorce trece (2014), literales b) y c), afirmando que el precedente presenta la misma situación fáctica que el caso que nos ocupa; sin dar cuenta, de lo que presupone una distinción entre el plano directivo y el plano justificativo en sus argumentaciones¹, elementos de este proceso que sirven de fundamento para llegar a esta afirmación.

¹ DOS MODELOS CONSTITUCIONALISMO una conversación. Luigi Ferrajoli-Juan Ruiz Manero, Editorial Trota,pag.55



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3) En el presente caso la recomendación realizada por el Consejo Superior Policial al Presidente de la República, que tuvo como consecuencia el retiro forzoso con disfrute de pensión contra la parte hoy recurrida, al igual que en el precedente contenido en la Sentencia TC/0071/14, tuvo su origen en una imputación penal interpuesta mediante una querrela por alegada violencia intrafamiliar contra el Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete, por su esposa.

4) Al ser apoderado de la investigación sobre los hechos imputados al Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete, el Departamento de Inspectoría General de la Policía Nacional rindió un informe y recomendación que le sirvieron de fundamento al Consejo Superior Policial de conformidad a lo establecido en el artículo 62 y el 62.I de la Ley 96-04, por tratarse el caso de una imputación penal, para decidir que el procedimiento aplicable para dirimir el conflicto fuese la jurisdicción penal ordinaria, dejando a disposición de la ésta, al hoy recurrido.

5) La decisión de poner a disposición de la justicia penal del hoy recurrente produjo de manera automática la suspensión en sus funciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 64 de la Ley 96-04, el cual establece:

“La puesta en movimiento de la acción penal contra miembros de la Policía Nacional produce la suspensión en funciones, incluso cuando no se haya ordenado la detención preventiva, sin perjuicio del inicio y tramitación de la acción disciplinaria, que se resolverá de acuerdo a lo dispuesto en esta ley y en las demás disposiciones generales relativas al servicio policial.”

6) Promovida la investigación por ante la jurisdicción penal, el Procurador Fiscal apoderado, después de concluida la misma, presentó por ante el Juzgado de la Instrucción la acusación correspondiente, solicitando conjuntamente con ésta, la fijación y conocimiento de la audiencia preliminar, de acuerdo a lo tipificado por el artículo 298 del Código Procesal Penal, por entender que existían elementos de



República Dominicana **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

prueba suficientes que comprometían la responsabilidad penal del imputado, hoy recurrido, de conformidad a lo establecido en el artículo 294 del referido código.

7) La investigación y recomendación realizada por el Departamento de Inspectoría General de la Policía Nacional, unida a la acusación y solicitud de audiencia preliminar del Ministerio Público, constituyeron los fundamentos que de acuerdo a lo establecido en el artículo 66, párrafo III, de la citada Ley 96-04, motivaron al Jefe de la Policía Nacional para solicitar –previa aprobación del Consejo del Poder Policial –el retiro forzoso con disfrute de sueldo del Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete al Poder Ejecutivo, retiro que finalmente fue autorizado.

8) Luego de aclarado este proceder que dio al traste con el retiro forzoso del recurrido, es oportuno precisar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 9 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, el Consejo Superior Policial tiene a su cargo, entre otras funciones y tareas, conocer, evaluar y recomendar al Poder Ejecutivo las proposiciones de ascensos, pensiones y separaciones de los funcionarios de nivel de Dirección, Superior y Medio, de conformidad con las disposiciones de ley y demás disposiciones generales relativas a la carrera, estatuto, escalafón y régimen disciplinario de la Policía Nacional; cumpliendo con las normas del debido proceso.

9) Asimismo, en concordancia con las atribuciones conferidas sobre el tema al Presidente de la República en los artículos 128, numeral 1, literal c) y el 256 de la Constitución y, 6 y 80 de la Ley 96-04, el artículo 82 de la misma ley, expresa que el retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo; lo que comprueba que el jefe de la Policía Nacional al recomendar al Poder Ejecutivo, previa recomendación del Consejo Superior Policial, la separación de los oficiales de la institución, obra dentro de sus facultades cumpliendo con el debido proceso, resultando bajo esta circunstancia incuestionable que la recomendación que tuvo como resultado el retiro forzoso del Sr. Miguel Ángel Méndez Moquete, autorizada por el Presidente, le haya



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

vulnerado las garantías a los derechos fundamentales alegadas (tutela judicial efectiva y debido proceso²).

10) Los elementos argumentados en este voto salvado, permiten conjuntamente con las consideraciones que integran la presente sentencia, arribar a la conclusión de que el presente proceso presenta la misma situación fáctica e isomorfa del precedente contenido en la Sentencia TC/0071/14, dictada el veintitrés (23) de abril de dos catorce trece (2014) y la parecida solución dada al caso en cuestión.

11) Las argumentaciones anteriores, aunque no entran en contradicción con las motivaciones de la sentencia objeto del presente salvamento de voto, conducen al suscribiente a dar cuenta del deber imperativo que tienen los tribunales de motivación de sus decisiones³, y este deber se cumple por medio a la argumentación, conceptualizándose esta como “(...) *el conjunto de pasos, actos de lenguaje y enunciados que median entre el planteamiento de un pregunta inicial –el problema que da lugar a la argumentación –y la respuesta a la misma –la solución -. (...). Y una línea argumentativa es un conjunto de argumentos orientados en un mismo sentido: a defender una tesis o atacarla*”⁴.

III. EN CONCLUSIÓN

Tomando como fundamento las motivaciones anteriores, es dable concluir que esta decisión carece en algunos de sus aspectos de la suficiente argumentación, en tanto, para arribar a la decisión de acogimiento en la forma y el fondo del recurso y la revocación de la sentencia recurrida, rechazando también la acción de amparo interpuesta inicialmente, no expuso las consideraciones pertinentes que permiten determinar los razonamientos en que se fundamenta la decisión adoptada⁵,

²Artículos 68 y 69 de la Constitución del 11 de junio de 2015.

³ Sentencia TC/0009/13.

⁴ ATIENZA RODRÍGUEZ, MANUEL, *Curso de Argumentación Jurídica*, Editorial Trolla. 2013, Pág. 425.

⁵ Sentencia TC/0009/13.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

particularmente, por no argumentar sobre las causas que le dieron origen al proceso de retiro forzoso con disfrute de pensión, ni desarrolló el procedimiento realizado a lo interno de la Policía Nacional que comprobaran que esta institución cumplió con la garantía del debido proceso para solicitar y obtener la autorización del mencionado retiro de parte del Presidente de la República.

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, de fecha 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*”.

1. En la especie, se trata de un recurso de revisión de amparo interpuesto por la Policía Nacional en contra de la Sentencia núm. 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 Miguel Ángel Méndez Moquete.
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:

V) Este tribunal advierte que de conformidad con la Certificación depositada por la parte accionante, expedida por la Jefatura de la Policía Nacional, el señor Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio, sin embargo, la Ley 96-04, en el 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 las siguientes: Oficiales(a) Generales 60 años; Coroneles(a) 55 años; Tenientes Coroneles(a) 52 años; Mayores(a) 49 años; Capitanes(a) 48 años; Primeros y Segundos Tenientes 47 años; Sargentos, Cabos y Rasos 45 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 Tenientes 27 años, Segundos Tenientes 26 años; Sargentos, Cabos y Rasos 25 años. Párrafo II.- Los miembros de la Policía Nacional en retiro que no hayan sido separados de las filas policiales por mala conducta, constituirán la reserva de la Policía Nacional, y estarán bajo la dirección de un Oficial General que se encuentre en retiro, el cual será elegido de acuerdo a los reglamentos que se dicten al efecto.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VI) Que en la especie al accionante, MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo precitado, a fines de ser colocado en retiro forzoso, en cuanto al tiempo en la institución, ni la edad correspondiente, esto así porque al momento del retiro forzoso contaba con 49 años de edad y 27 en el servicio policial, además de que para ordenar su retiro no se cumplió con el proceso que establece la normativa que rige la materia, ni existe ninguna razón ni jurisprudencia, que sustente el retiro forzoso realizado, ya que no obstante haber sido procesado judicialmente por una querrela que fuere interpuesta en su contra, fue favorecido con un auto de no ha lugar.

XI) Que si bien es cierto que la tutela efectiva y el debido proceso no son por sí solos derechos fundamentales, no menos cierto es que son las garantías que deben utilizarse con la finalidad de salvaguardar los derechos fundamentales y constitucionales.

XIV) Para que el juez de amparo acoja el recurso, es necesario que se haya conculcado un derecho fundamental o que exista la posibilidad de que se va a conculcar; que en la especie se ha podido comprobar que realmente se ha conculcado el debido proceso, ya que el accionante fue retirado forzosamente sin cumplir con los procedimientos establecido en la ley, lo que constituye una acción a todas luces ilegal y arbitraria de las autoridades actuantes, por lo que esta Sala entiende procedente acoger la presente acción de amparo interpuesta por el señor MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, con la Policía Nacional.

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 Miguel Ángel



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Méndez Moquete, 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 retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial”*.⁶

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

⁶ Negritas nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 en dicha institución, limitándose a argumentar que éste fue retirado de manera forzosa.⁷

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.⁸

⁷ Negritas nuestras.

⁸ Negritas nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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.

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 Miguel Ángel Méndez Moquete 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 Miguel Ángel Méndez Moquete, interpuso una acción de amparo en contra de la Policía Nacional, por presunta violación a su derecho fundamental a un debido proceso, ya que fue puesto en retiro forzoso mientras se encontraba en servicio activo ostentando el grado de Coronel de dicho cuerpo policial.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

2. Dicha acción fue acogida mediante la sentencia número 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, objeto del presente recurso.

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 el precedente contenido en la Sentencia TC/0071/14, de fecha veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014), considerando que:

En el presente caso, el señor Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso por el Poder Ejecutivo con disfrute de pensión, cuando ostentaba el rango de coronel de la Policía Nacional, por lo que decidió accionar en amparo, alegando que se le había violentado el derecho al debido proceso. La Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo decidió acoger la indicada (sic); inconforme con esta decisión, la Policía Nacional apoderó de un recurso de revisión de sentencia de amparo con la finalidad de que la misma sea revocada.

La Policía Nacional, sustenta su recurso de revisión interpuesto en fecha dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), bajo el argumento de que la Sentencia 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo es violatoria de las disposiciones legales y constitucionales, específicamente de la facultad constitucional que tiene el Presidente de la República para poner en retiro a aquellos miembros de la Policía Nacional que hayan sido recomendados por el Consejo Superior Policial, establecida en el artículo 256 de la Carta Sustantiva.

En el presente caso se presenta la misma situación fáctica del caso decidido mediante la sentencia indicada en los párrafos anteriores, por lo cual procede



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ratificar dicho precedente, revocar la Sentencia No. 047-2014, dictada en fecha 20 de febrero de 2014 por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, rechazar la acción de amparo interpuesta por el señor Miguel Ángel Méndez Moquete.

4. Dicho precedente constitucional indica que:

b) Del estudio combinado del literal c) del artículo 9 de la Ley núm. 96-04, Orgánica de la Policía Nacional, el cual establece que: ‘El Consejo Superior Policial tendrá a su cargo, entre otras funciones y tareas, las que se enuncian a continuación: Conocer, evaluar y recomendar al poder Ejecutivo las proposiciones de ascensos, pensiones y separaciones de los funcionarios de nivel de Dirección, Superior y Medio, de conformidad con las disposiciones de ley y demás disposiciones generales relativas a la carrera, estatuto, escalafón y régimen disciplinario de la Policía Nacional; del párrafo III [del artículo 66] de la indicada ley, el cual expresa que: [l]a 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’, y el artículo 82 del referido texto legal, el cual establece que: ‘el retiro voluntario es aquel que se concede a petición del interesado, por las causas contempladas en la ley. El retiro forzoso lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial’, se desprende que es una facultad exclusiva del jefe de la policía Nacional, previa recomendación del Consejo Superior Policial, recomendar al Poder Ejecutivo las proposiciones de separaciones de los oficiales de la Policía Nacional’.

c) 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



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

recomendación descansa en manos del Presidente de la República, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución de la República Dominicana.

5. No estamos de acuerdo con la posición fijada por la mayoría del Tribunal Constitucional. Consideramos que el tribunal de amparo decidió correctamente. En tal sentido, el recurso debió ser rechazado y, en consecuencia, la decisión de amparo confirmada. 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 No. 137-11 el 15 de junio de 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.*⁹

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 definitoria; 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*”¹⁰.

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 violación*¹¹.

11. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la Ley No. 137-11, cuando establece:

⁹ Este y todos los demás subrayados que aparecen en este voto, son nuestros.

¹⁰ Conforme la legislación colombiana.

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



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 número 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.**”¹²*

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/0007/2012, 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.

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”.*

¹² Estas y todas las negritas que figuran en este escrito son nuestras.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

16. En términos similares se pronuncia el artículo 67 de la referida Ley No. 137-11, al establecer que “[t]oda persona física o moral, sin distinción de ninguna especie¹³, tiene derecho a reclamar la protección de sus derechos fundamentales mediante el ejercicio de la acción de amparo”.

17. Esto así porque desde sus orígenes, el amparo ha sido un instrumento al alcance de toda persona, con el objeto principal de garantizar a 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”¹⁴ 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*¹⁵.

19. A lo que agrega Dueñas:

*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*¹⁶.

¹³ Este y todos los subrayados que figuran en este voto son nuestros.

¹⁴ Dueñas Ruiz, Oscar José. *Acción y Procedimiento en la Tutela*; Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

¹⁵ Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 42.

¹⁶ Dueñas Ruiz, Oscar José. Op. Cit., p. 59.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 No. 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 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,



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Institucional de la Policía Nacional y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben¹⁷.

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; Sargentos, Cabos y Rasos.....45 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 Tenientes.....27 años; Segundos Tenientes.....26 años; Sargentos, Cabos y Rasos.....25 años [...].*

¹⁷ Artículo 80 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

27. En los términos del artículo 82 de la referida ley número 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 supremo 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 los miembros policiales en servicio activo¹⁸. Así, es al Poder Ejecutivo que corresponde dictar el acto conclusivo de la relación jurídico-laboral entre el servidor público -oficial policial- y la Administración -cuerpo policial-; siempre, observando las prerrogativas inherentes al debido proceso contemplado en el artículo 69.10 de la Constitución¹⁹.

¹⁸ Cfr. Artículo 128, literales b), c) y e) de la Constitución Dominicana.

¹⁹ **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

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.

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



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 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



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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.

36. 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 número 96-04, antes citada. 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 quien ha dispuesto la medida anterior no ha sido el Poder Ejecutivo, sino un órgano administrativo de la Policía Nacional, como puede ser el Consejo Superior Policial o su Jefatura; así como 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; todo ello supone tanto una contradicción a lo esbozado en los artículos 128 y 256 de la Constitución, 80, 82 y 96 de la ley número 96-04, institucional de la Policía



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Nacional, que se traduce en una usurpación de funciones por parte de dicho órgano administrativo de la Policía Nacional, que a su vez distorsiona el criterio que se ha fijado al respecto.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

38. 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 de Miguel Ángel Méndez Moquete y, por tanto, al gozar de una facultad discrecional para tales fines, tal decisión no da lugar a violación de derecho fundamental alguno.

39. Disentimos de dicha decisión por los motivos que explicamos a continuación.

40. 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 047-2014 -recurrida en revisión-, la puesta en retiro forzoso del ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete no fue dispuesta mediante decreto dictado por el Poder Ejecutivo, sino mediante una orden general emitida por la Policía Nacional.

41. En tal sentido, la indicada decisión –recurrida en revisión-, en su epígrafe 4, referente a la síntesis del caso, precisa:

En fecha dos (2) de enero del año 1986, el señor MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, ingresó a la Policía Nacional, con el rango de Cadete y retirado forzosamente con pensión por antigüedad en el servicio, mediante Orden General No. 043-2013, con el grado de Coronel [...].



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

42. Se colige de lo anterior que, al omitir este aspecto e indicar el Tribunal Constitucional, en su decisión, que “...*el señor Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso por el Poder Ejecutivo con disfrute de pensión, cuando ostentaba el rango de coronel de la Policía Nacional...*”, se ha considerado como verosímil un hecho distinto al que acreditan como válido los elementos probatorios ofertados por el accionante en amparo.

43. Conviene recordar, entonces, que el Tribunal Constitucional reconoció la existencia de una violación a derechos fundamentales cuando “*no hay constancia en el expediente del decreto que, según el artículo 128 de la Constitución..., debe dictar el Poder Ejecutivo ordenando el retiro o la cancelación de un miembro de las instituciones castrenses*”. La cuestión anterior, en la materia estudiada, de facto, da lugar al reintegro del miembro de las instituciones castrenses irregularmente retirado.

44. Como hemos visto, esta corte –en las Sentencias TC/0071/14 y TC/0367/14– también se había referido al tema de la facultad discrecional que tiene el Poder Ejecutivo para colocar en situación de retiro a los miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Así como en tales casos, en el presente concordamos con que, real y efectivamente, es al o la Presidente (a) de la República que corresponde dicha facultad, y no a los cuerpos castrenses o policiales, los cuales solo están empoderados para “recomendar” la puesta en retiro de sus miembros, más no de “ordenar” alguna de estas medidas.

45. De este modo, podemos concluir que, cuando el Tribunal Constitucional incurre en la omisión de valorar la procedencia o génesis de la actuación lesiva -en la especie, el acto administrativo mediante el cual se dispuso el retiro forzoso del ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete-, sin detenerse en precisar, conforme a la glosa procesal, que el mismo no es un decreto emitido por el o la Presidente (a) de la República sino una orden general de la Policía Nacional –como también cualquier otro acto que no dimane del Poder Ejecutivo-, se ha incurrido en una



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

contradicción a lo esbozado en los artículos 68, 69, 128 y 256 de la Constitución dominicana, así como 80 y 82 de la ley número 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 irregular –mediante una orden general, no un decreto presidencial-, para luego establecer, alterando el origen de la 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 de un oficial policial fue “recomendada” por el Consejo Superior Policial y “ordenada o impuesta” por el Poder Ejecutivo.

48. De igual forma, no es ocioso resaltar que la decisión tomada por la mayoría también inobservó que el retiro forzoso del ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete, quien ostentaba el grado de Coronel de la Policía Nacional, fue por antigüedad en el servicio. Sin embargo, las piezas que enarbolan el expediente revelan que este, al momento de ser dictada la Orden General que dispuso su retiro, tenía veintisiete (27) años en el servicio activo y cuarenta y nueve (49) años de edad, cuando la normativa que regula la materia prevé la obligatoriedad del retiro –en el caso de un Coronel- a los treinta y tres (33) años de servicio y cincuenta y cinco (55) de edad. Es decir, que este aún no se encontraba bajo los términos delimitados por el legislador para que operase un retiro forzoso por antigüedad en el servicio.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

49. Es por lo anterior que disentimos de la mayoría, pues consideramos que el Tribunal debió rechazar el recurso de revisión y luego confirmar en su totalidad la decisión dictada por el juez de amparo, el cual valoró en su justa dimensión el acto –Orden General número 043-2013- mediante el cual fue puesto en retiro forzoso Miguel Ángel Méndez Moquete, parte recurrida en revisión y accionante en amparo; al tiempo que actuó en apego estricto a la normativa que regula la materia.

Firmado: Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez.

VOTO PARTICULAR DE LA MAGISTRADA
KATIA MIGUELINA JIMÉNEZ

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.

1. Breve preámbulo del caso

En la especie, el conflicto tiene su origen a raíz de la acción de amparo incoada por el excoronel de la Policía Nacional, señor Miguel Ángel Méndez Moquete, en razón de que fue retirado forzosamente de las filas policiales en atención a la querrela interpuesta por la esposa del accionante en su contra.

Dicho fallo acogió en cuanto al fondo la referida acción, por comprobar la violación al debido proceso de ley y en consecuencia ordenó el reintegro del accionante en el cargo que ostentaba. No conforme con dicha decisión, la Policía Nacional interpuso el recurso de revisión que nos ocupa.

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



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 se desarrollan para dictar el rechazo de la acción de amparo que incoó el ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete contra la Policía Nacional, ante el Tribunal Superior Administrativo.

3. Sobre la admisibilidad del presente recurso de revisión de sentencia relativa a acción de amparo.

3.1. 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 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/0071/13, 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.

3.2. Reiteramos que nuestro criterio es 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.

3.3. Además, cabe reiterar que el criterio de relevancia constitucional no puede



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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.

4. Voto disidente

4.1. Es nuestro criterio que la presente acción de amparo debe ser inadmitida por el hecho de que en la especie las pretensiones de la parte accionante giran en torno a la realización de un juicio sobre la legalidad del acto administrativo mediante el cual el señor Miguel Ángel Méndez Moquete fue retirado forzosamente de las filas policiales.

4.2. Esta afirmación la hacemos por el hecho de que en la propia Sentencia núm. 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014), por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, al acoger la referida acción de amparo, se estableció lo siguiente:

Este tribunal advierte que de conformidad con la Certificación depositada por la parte accionante, expedida por la Jefatura de la Policía Nacional, el señor Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso con pensión por antigüedad en el servicio, sin embargo, la ley No. 96-04, en el 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:

<i>Oficiales(a) Generales</i>	<i>..... 60 años</i>
<i>Coroneles(a)</i>	<i>..... 55 años</i>



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

<i>Tenientes Coroneles(a)</i> 52 años
<i>Mayores(a)</i> 49 años
<i>Capitanes(a)</i> 48 años
<i>Primeros y Segundos Tenientes</i> 47 años
<i>Sargentos, Cabos y Rasos</i> 45 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:

<i>Oficiales(a) Generales</i> 35 años
<i>Coroneles(a)</i> 33 años
<i>Tenientes Coroneles(a)</i> 32 años
<i>Mayores(a)</i> 30 años
<i>Capitanes(a)</i> 28 años
<i>Primeros Tenientes</i> 27 años
<i>Segundos Tenientes</i> 26 años
<i>Sargentos, Cabos y Rasos</i> 25 años

Párrafo II.- Los miembros de la Policía Nacional en retiro que no hayan sido separados de las filas policiales por mala conducta, constituirán la reserva de la Policía Nacional, y estarán bajo la dirección de un Oficial General que se encuentre en retiro, el cual será elegido de acuerdo a los reglamentos que se dicten al efecto”.

Que en la especie al accionante, MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo precitado, a fines de ser colocado en retiro forzoso, en cuanto al tiempo en la institución, ni la edad correspondiente, esto así porque al momento del retiro forzoso contaba con 49 años de edad y 27 en el servicio policial, además de que para ordenar su retiro no se cumplió con el proceso que establece la normativa que rige la materia, ni existe ninguna razón ni jurisprudencia, que sustente el retiro



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

forzoso realizado, ya que no obstante haber sido procesado judicialmente por una querrela que fuere interpuesta en su contra, fue favorecido con un auto de no ha lugar.

4.3. Asimismo, en su escrito de conclusiones del recurso de revisión de sentencia de amparo, recibido en la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo en fecha veintinueve (29) de abril de dos mil catorce (2014), el recurrido sostuvo que “no incurrió en ninguna falta contenida en la ley policial, ni cometió ninguna falta disciplinaria que llevara a la institución a cancelarlo, tampoco violó lo que establece el artículo 65 de la Ley No. 96-04, en relación a las sanciones disciplinarias”.

4.4. En vista de lo antes expuesto, la suscrita sostiene que al estar fundamentada la esencia de la discusión de fondo del presente proceso de amparo, en la legalidad del acto administrativo mediante el cual el señor Miguel Ángel Méndez Moquete fue retirado forzosamente de las filas policiales, el mismo debe ser conocido por la jurisdicción contenciosa-administrativa en atribuciones ordinarias, en virtud del literal d) del artículo 1 de la Ley núm. 1494, que instituye la jurisdicción contencioso-administrativa, el cual establece que:

(...) Artículo 1.- Toda persona, natural o jurídica, investida de un interés legítimo, podrá interponer el recurso contencioso administrativo que más adelante se prevé, en los casos, plazos y formas que esta ley establece, 1ro. contra las sentencias de cualquier Tribunal contencioso-administrativos de primera instancia o que en esencia tenga este carácter, y 2do. contra los actos administrativos violatorios de la ley, los reglamentos y decretos, que reúnan los siguientes requisitos: (...) d) Que constituyan un ejercicio excesivo, o desviado de su propósito legítimo, de facultades discrecionales conferidas por las leyes, los reglamentos o los decretos .



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4.5. En efecto, es la jurisdicción contencioso-administrativa la que tiene la facultad de realizar los juicios para determinar si el acto administrativo emitido por la Policía Nacional que coloca en estado de retiro forzoso al recurrido del cargo de coronel, constituye un ejercicio excesivo de las facultades que le han sido conferidas por las leyes a la parte recurrente.

4.6. Finalmente, nos permitimos indicar que al tener el juez de amparo la facultad de restituir derechos y no de realizar evaluaciones de legalidad que tengan por objeto la determinación de la legalidad de los actos administrativos emitidos por un órgano de la administración, consideramos que la presente acción de amparo debe ser declarada inadmisibles por ser una facultad de la jurisdicción administrativa en atribuciones ordinarias.

Conclusión: En vista de los motivos anteriormente expresados, sostenemos que el presente proceso de amparo debió ser declarado inadmisibles, al cuestionarse en la especie asuntos de legalidad del acto administrativo mediante el cual el señor Miguel Ángel Méndez Moquete fue retirado forzosamente de las filas policiales, lo cual debe ser dirimido ante la jurisdicción administrativa en atribuciones ordinarias.

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