República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/0448/19

Referencia: Expediente núm. TC-05-2018-0317, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo interpuesto por el Comité de Retiro de la Policía Nacional contra la Sentencia No.030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los once (11) días del mes de octubre del año dos mil diecinueve (2019).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Rafael Díaz Filpo, primer sustituto, presidente en funciones; Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, José Alejandro Ayuso, Alba Luisa Beard Marcos, Ana Isabel Bonilla Hernández, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Domingo Gil, Wilson S. Gómez Ramírez, Katia Miguelina Jiménez Martínez y Miguel Valera Montero, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 277 de la Constitución y 53 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

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

La Sentencia núm. 030-03-2018-SSEN-00246, fue dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018), objeto del presente recurso de revisión. Dicho fallo acogió parcialmente la acción de amparo interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional; el dispositivo de la referida decisión es el siguiente:

> *PRIMERO: DECLARA buena y válida, en cuanto a la forma, la acción constitucional de amparo de cumplimiento, interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, en fecha 18 de junio del 2018, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, por haber sido interpuesta conforme las reglas procesales vigentes.*
>
> *SEGUNDO: en cuanto al fondo ACOGE de manera parcial la acción constitucional de amparo de cumplimiento, interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, en fecha 18 de junio del 2018, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, en consecuencia:*
>
> 1. *Respecto de la señora Gilcia Dolores León Peña: Acoge la acción de amparo de cumplimiento y ordena a la Dirección General de la Policía Nacional y Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento al oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre del 2011, emitido por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, sobre la solicitud de aumento del*

monto de pensiones para oficiales de la reserva P.N., y el pago retroactivo del diferencial de salarios que debió percibir desde el día 12/12/2011.
2. *Respecto al señor Luis Felipe Delmonte Tavárez: Rechaza la acción de amparo de cumplimiento, de conformidad con las motivaciones antes expresadas.*

TERCERO: DECLARA el proceso libre de costas de conformidad con el artículo 66 de la Ley Núm. 137-11 de fecha 13 de junio del año 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

CUARTO: ORDENA que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo.

La referida sentencia, fue notificada a la Policía Nacional, mediante Acto núm. 974/2018, instrumentado por el ministerial Armando Santana, alguacil de estrados del Juzgado de Paz Especial de Transito del Distrito Nacional el ocho (8) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

2. Presentación del recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

La parte recurrente interpuso formal recurso de revisión contra la referida sentencia, mediante instancia depositada ante el Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de octubre de dos mil dieciocho (2018), y recibido en el Tribunal Constitucional el veintiséis (26) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

El referido recurso de revisión fue notificado a los señores Luis Felipe Delmonte Tavárez y Gilcia Dolores León Peña, mediante el Acto núm. 1527-2018, instrumentado por el ministerial Robinson González, alguacil ordinario del

Tribunal Superior Administrativo el veinticinco (25) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

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

La Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo acogió la acción de amparo incoada por Gilcia Dolores León Peña, fundamentada básicamente en los siguientes argumentos:

> *En lo relativo con la parte accionante, señora Gilcia Dolores León Peña: 16. Del análisis del presente caso y de los documentos que lo componen, esta Segunda Sala ha constatado que la accionante, se desempeñó como directora de la policía escolar, según la designación 031-2018, con efectos a partir del 05/09/2005 y fue puesta en retiro en fecha 25/10/2006; por tanto, a la luz de la anterior ley orgánica de la Policía Nacional, No.96-04 en su art. 111 y decreto 731-04, en su artículo 63, los miembros del nivel de dirección de la Policía Nacional, que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la Policía, Subjefe de la Policía, Inspector General, Directores Centrales y Regionales de la Policía Nacional, disfrutaran de la adecuación de su pensión de conformidad al salario actual del miembro activo que desempeña la misma función, y por tanto, conforme establece el artículo 134 de la ley 96-04, antes indicada, "los oficiales Generales, Coroneles, Mayores en situación de retiro disfrutaran de los mismos reconocimientos y prerrogativas que los activos", situación que se ajusta a la realidad de la hoy accionante. No obstante la emisión por parte de la consultoría jurídica del Poder Judicial del Oficio 1584 de fecha 12/12/2011, a la fecha no se ha adecuado el monto de pensión recibida, por la señora Gilcia Dolores León Peña, resultando una omisión del cumplimiento de*

su deber, por parte de la Dirección General de la Policía Nacional y del Comité de Retiro de la Policía Nacional, y por ende se encuentra comprometido al cumplimiento del oficio No.1584 de fecha 12/12/2011, razones por las cuales este tribunal acoge las pretensiones de la accionante y se ordena la adecuación de la pensión al salario devengado por el actual director de la policía escolar, así como también, el pago retroactivo del diferencial de los salarios que debió de percibir desde el 12/12/2011, tal y como se hará constar en el dispositivo de sentencia. sic

4. Hechos y argumentos jurídicos del recurrente en revisión constitucional de sentencia de amparo

La parte recurrente en revisión, Comité de Retiro de la Policía Nacional, por medio del presente recurso pretende que este tribunal revoque la sentencia recurrida, en cuanto a lo decidido sobre el amparo accionado por la señora Gilcia Dolores León Peña. Presenta como principales argumentos los siguientes alegatos:

POR CUANTO: es evidente que la sentencia evacuada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo, se encuentra alterando la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a una mala interpretación de la ley institucional No.96-04, toda vez que la parte recurrente al momento de ocupar la Dirección de la Policía Escolar, la misma no era una dependencia de la Policía Nacional, además ha pasado por alto que la ley institucional de la Policía 96-04, en su artículo 111 y reglamento de aplicación artículo 63, hablan de direcciones centrales y regionales, y la Dirección de la Policía Escolar es una dirección de área, es decir que no entra en lo deposito por la precitada ley y su reglamento de aplicación, además de los fondos provenientes para el pago de viáticos que reciben los miembros adscritos a la precitada dirección son pagados por el Ministerio de Educación, no por la Policía Nacional.

POR CUANTO: Que el tribunal aquí hace una errónea interpretación de la ley, en toda su extensión, ya que, entre otras cosas, pone el oficio 1584 emitido por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, de fecha 12 de diciembre del 2011, por encima de la ley institucional policial, No.96-04, lo que constituye un absurdo jurídico y franca violación a principios legales establecidos.

POR CUANTO: los oficiales que figuraban en el oficio 1584 emitido por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo en fecha 12 de diciembre del 2011, habían sido puestos en situación de retiro bajo el amparo de la ley institucional No.96-04 y habían desempeñado las funciones tal y como lo establece la referida normativa legal, en ese sentido que el referido consultor jurídico, expresa que esta aprobación está supeditada a que progresivamente, lo solicitado sea extensivo a todos los oficiales de esta institución en situaciones similares a las de las personas cuyos nombres figuran en la comunicación.

Por cuanto: El tribunal Constitucional debe tomar en cuenta cada uno de los puntos plasmados y sobre esta base, revocar la sentencia objeto del presente recurso, ya que de ser confirmada crearía una situación inmanejable o insustentable para el Estado Dominicano, ya que miles de policías activos y pensionados que han desempeñado funciones de encargados de departamentos procederían solicitar que su pensión le sea adecuada. (sic)

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

La parte recurrida en revisión, Gilcia Dolores León Peña, depositó su escrito de defensa ante el Tribunal Superior Administrativo, el veintinueve (29) de octubre de

dos mil dieciocho (2018), a través del cual pretende que el recurso de revisión sea rechazado en todas sus partes y se confirme la sentencia recurrida. Para fundamentar lo que solicita presenta el siguiente argumento:

> *Que el juez a-quo, contrario a violar el principio de retroactividad que invoca el recurrente, reconoció los derechos que el otorgan las normas legales, principio que ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional, aplicando las disposiciones de los artículos 134 de la ley 96-04, estableciendo que los derechos subjetivos y fundamentales de la recurrida en amparo, habían sido vulnerados por omisión administrativa de las autoridades competentes, Policía Nacional y Comité de Retiro de la Policía Nacional.*
>
> *El comité de Retiro de la policía, también está planteando situaciones que no se ajustan a la razón, a la lógica y al derecho, cuando se refieren a que el juez a-quo violento el artículo 110 de la constitución, que la sentencia es irregular, que altera la seguridad jurídica, situaciones establecidas conforme a una legislación posterior, como es la ley institucional de la policía Nacional, cuando según el recurrente, la accionante pretende sé que le reconozca las funciones que desempeño como Directora de la Policía Escolar.*
> *El tribunal reconoció la jerarquía del oficio 1584, en el sentido de que el Presidente de la República, goza de poderes excepcionales que le confiere la constitución, pudiendo disponer medidas administrativas y económicas, cuando lo considere de lugar a favor de militares y policías, como manda el artículo 138 de la constitución.*

6. Hechos y argumentos jurídicos del procurador general administrativo

El procurador general administrativo depositó escrito de defensa ante el Tribunal Superior Administrativo, el seis (6) de noviembre de dos mil dieciocho (2018), mediante el cual pretende que el recurso de revisión sea acogido en todas sus partes. Para apoyar su demanda argumenta lo siguiente:

> *ATENDIDO: a que esta procuraduría al estudiar el recurso de revisión elevado por el Comité de Retiro de la policía Nacional, encuentra satisfactoriamente los medios de defensa promovidos, por el recurrente, tanto en forma como fondo, por consiguiente, para no incurrir en repeticiones innecesarias, se procede a pedir pura y simplemente acoger favorablemente dicho recurso.*

7. Pruebas y documentos depositados

Los documentos depositados en el presente recurso de revisión, son, entre otros, los que se enumeran a continuación:

1. Copia de la Sentencia núm. 030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018).
2. Acto núm. 1527-2018, instrumentado por el ministerial Robinson González, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo el veintidós (22) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

3. Escrito de defensa y anexos del veintinueve (29) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

4. Escrito de defensa del seis (6) de noviembre de dos mil dieciocho (2018).

5. Copia de Cédula de Identidad y Electoral correspondiente a Gilcia Dolores León.

6. Acto núm. 574/2018, instrumentado el ocho (8) de octubre de dos mil dieciocho (2018).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Síntesis del conflicto

Conforme a los documentos depositados en el expediente y a los hechos invocados por las partes, el conflicto se origina a causa de una reclamación realizada por el general retirado Luis Felipe Delmonte y la coronel Gilcia Dolores León a la Policía Nacional, para que esta, en virtud del artículo 107 de la Ley núm. 137-11, le diera cumplimiento a los artículos 111, 134 y 63 del Decreto núm. 731-04 y al Oficio núm. 1584 de dos mil doce (2012), emitido por el Poder Ejecutivo, y se les adecuaran los sueldos de su pensión en sus respectivas calidades de director de la Región Este y directora central de la Policía Escolar. Que en virtud de que en el plazo de ley dicha institución no dio respuesta a la referida reclamación de los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores, estos incoaron una acción de amparo por ante el Tribunal Superior Administrativo contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional.

Que en virtud de la acción de amparo antes dicha, la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo dictó el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018) la Sentencia 030-03-2018-SSEN-00246, mediante la cual rechazó la acción de amparo interpuesta por el señor Luis Felipe Delmonte y acogió la misma en cuanto a la señora Gilcia Dolores León Peña, ordenando a la Dirección General de la Policía Nacional y al Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento

al Oficio núm. 1584 emitido por el Poder Ejecutivo, sobre solicitud de aumento del monto de pensiones para oficiales de la reserva de la Policía Nacional y el pago de retroactivo del diferencial de los salarios que debió percibir Gilcia Dolores León Peña desde el doce (12) de diciembre de dos mil once (2011).

El Comité de Retiro de la Policía Nacional, no conforme con la sentencia dada por el juez a-quo, sólo en cuanto al aspecto a la acción de amparo de Gilcia Dolores León Peña, decidió recurrir dicha decisión en revisión constitucional de sentencia de amparo ante este tribunal, para que sea revocada únicamente en dicho punto.

9. Competencia

El Tribunal Constitucional es competente para conocer el presente recurso de revisión, en virtud de lo que establecen 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.

10. Admisibilidad del presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo

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

a. Conforme a las disposiciones del artículo 94 de la Ley núm. 137-11, todas las sentencias emitidas por el juez de amparo sólo son susceptibles de ser recurridas en revisión y en tercería.

b. En cuanto a lo previsto en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11, 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. Dicho plazo, conforme al criterio establecido por este Tribunal en su Sentencia TC/0080/12[1], es franco y sólo serán computables los días hábiles, por lo que no se le computarán el primero ni último día de la notificación de la sentencia, ni tampoco los días no laborables.

c. En la especie se verifica que, desde el día de la notificación de la sentencia recurrida, mediante certificación de notificación emitida por la secretaria general del Tribunal Superior Administrativo el ocho (8) de octubre de dos mil dieciocho (2018), hasta la interposición del recurso, el doce (12) de octubre de dos mil dieciocho (2018), transcurrieron sólo tres (3) días hábiles, por no computarse el día de la notificación de la sentencia, ni el día de interposición del recurso, lo que permite concluir que el presente recurso fue interpuesto dentro del plazo previsto por la ley.

d. Respecto de la admisibilidad del recurso de revisión, el artículo 100 de la Ley núm. 137-11 establece que la misma está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, la cual 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. La especial trascendencia o relevancia constitucional es una noción abierta e indeterminada que debe ser apreciada concretamente en el caso planteado.

e. El Tribunal así lo estableció al referirse a este aspecto en su Sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), en este sentido el tribunal señaló casos –no limitativos– en los cuales se configura la relevancia constitucional:

[1] De fecha 15 de diciembre de 2012.

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.

f. Luego de haber estudiado los documentos y hechos más importantes del expediente que nos ocupa, llegamos a la conclusión de que en el presente caso existe especial trascendencia o relevancia constitucional, por lo que resulta admisible dicho recurso y el Tribunal Constitucional debe conocer el fondo del mismo.

g. En ese tenor, el recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento que nos ocupa tiene especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que su conocimiento le permitirá a este tribunal constitucional, continuar el criterio respecto a los requisitos exigido para la procedencia del amparo de cumplimiento.

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

En cuanto al fondo del presente recurso de revisión, el Tribunal Constitucional ha podido comprobar que:

a. La parte recurrente, Comité de Retiro de la Policía Nacional, procura en sus pretensiones que el Tribunal Constitucional revoque o anule parcialmente la Sentencia núm. 030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018), y en cuanto a la acción de amparo de cumplimiento, la declare inadmisible, por improcedente, ya que es violatoria del artículo 110 de la Constitución y artículos 111 de la Ley Institucional de la Policía Nacional y 63 de Reglamento de aplicación, además de que se deje sin efecto el numeral 1 y el párrafo II del dispositivo de la sentencia recurrida, por considerar que el tribunal *a-quo,* al fallar como lo hizo, alegadamente desconoció precedentes del Tribunal Constitucional que establecen que para la procedencia de un amparo de cumplimiento debe haber una obligación omitida por una autoridad competente.

b. Con respecto al argumento que señala la parte recurrente de que la sentencia recurrida violenta el artículo 110 de la Constitución, que consagra el principio de irretroactividad de la ley, bajo la premisa de que la accionante, Gilcia Dolores de León Peña, ingresó a la Policía Nacional cuando se encontraba vigente la Ley Institucional núm. 6141, del veintiocho (28) de diciembre de mil novecientos sesenta y dos (1962), y que, por tanto, no podía beneficiarse de las disposiciones de la Ley Institucional núm. 96-04, vigente al momento de que se solicitara la adecuación de la pensión de los altos oficiales de la Reserva de la Policía Nacional y el presidente de la República aprobara la misma, según consta en el Oficio núm. 1584, suscrito por el consultor jurídico del Poder Ejecutivo, Dr. Abel Rodríguez el Orbe el dos (2) de diciembre de dos mil once (2011), este tribunal entiende que dicho argumento, no tiene asidero jurídico, en razón de que al momento de la emisión del indicado acto administrativo, el mismo era acorde con la Ley Institucional núm. 96-04, entonces vigente, que en su artículo 111, establecía:

> *A partir de la publicación de la presente ley, los miembros de la Policía Nacional que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la*

Policía Nacional, Subjefe de la Policía Nacional, Inspector General y Generales de la institución disfrutarán de una pensión igual al cien por ciento (100%) del sueldo total que devengaren como tales los titulares respectivos. En ningún caso el monto de la pensión a recibir estos miembros podrá ser menor al ochenta por ciento (80%) del salario de los activos que desempeñan dichas funciones."[2]

Que en cuanto al referido aspecto cuestionado, ya este tribunal ha creado precedente señalando mediante Sentencia TC/0540/18, del siete (7) de diciembre de dos mil dieciocho (2018), el siguiente criterio:

En relación con el alegato de la Policía Nacional de que la sentencia objeto del presente recurso vulnera el artículo 110 de la Constitución, en virtud que la Ley núm. 96-04 fue objeto de modificación, para este tribunal, dicho planteamiento se rechaza, toda vez que, al momento de emitir la resolución indicada, dicha norma no contradecía la nueva ley, disponiendo en los artículos 111 y 134: Artículo: 111.- Adecuación. - A partir de la publicación de la presente ley, los miembros de la Policía Nacional que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la Policía Nacional, Subjefe de la Policía Nacional, Inspector General y Generales 30 de la institución disfrutarán de una pensión igual al cien por ciento (100%) del sueldo total que devengaren como tales los titulares respectivos. En ningún caso el monto de la pensión a recibir estos miembros podrá ser menor al ochenta por ciento (80%) del salario de los activos que desempeñan dichas funciones. Art. 134.-Reconocimiento. - Los Oficiales Generales, Coroneles, Mayores en situación de retiro disfrutarán de los mismos reconocimientos y prerrogativas que los activos.

[2] Ver el precedente contenido en la Sentencia TC/0568/17, del 31 de octubre de 2017.

c. En otro aspecto de la cuestión planteada, al hacer un análisis de las motivaciones de la sentencia recurrida, este tribunal ha verificado que en la misma se hace constar lo siguiente: 1. Que fue precisamente el entonces jefe de la Policía Nacional, mayor general José Armando Polanco Gómez, quien mediante el Oficio núm. 44695, del nueve (9) de diciembre de dos mil once (2011), solicitó al entonces presidente de la República, Dr. Leonel Fernández Reyna, el aumento del monto de las pensiones para los oficiales de la reserva de la Policía Nacional; 2. Que dicha solicitud fue acogida y aprobada por el presidente de la República, según consta en el Oficio núm. 1584, suscrito por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, Dr. Abel Rodríguez del Orbe el doce (12) de diciembre de dos mil once (2011); 3. Que la Dirección de la Reserva de la Policía Nacional, mediante el Oficio núm. 0057, el veinte (20) de febrero de dos mil quince (2015), remitió al entonces director general de la Policía Nacional, el listado de oficiales retirados para fines de adecuación de sus pensiones, entre los cuales figura Gilcia Dolores de León Peña, pero en su caso, el aumento de su pensión dispuesto por el indicado oficio no se ha cumplido.

d. Que uno de los motivos aludidos por la Policía Nacional, parte recurrente en revisión constitucional de sentencia de amparo para que se revoque la sentencia atacada, es que el tribunal *a-quo* hizo una mala interpretación de la Ley núm. 96-04, ya que según dicha recurrente, la señora Gilcia De León Peña al momento de ocupar la Dirección de la Policía Escolar, esta no era una dependencia de la Policía Nacional, y que la citada ley institucional de la Policía, núm. 96-04, en su artículo 111 y reglamento de aplicación artículo 63, hablan de direcciones centrales y regionales, no así de direcciones de áreas, como lo es la Dirección de la Policía Escolar, es decir que no entra en lo externado por la precitada ley y su reglamento de aplicación, y que los fondos provenientes para el pago de viáticos que reciben los miembros adscritos a la precitada dirección son pagados por el Ministerio de Educación, no por la Policía Nacional, ya que de esta reciben el salario normal correspondiente a su rango.

e. Que el juez *a-quo* entre sus ponderaciones dadas para acoger el amparo de cumplimiento incoado por Gilcia de León Peña, argumentó lo siguiente:

> *...Del análisis del presente caso y de los documentos que lo componen, esta Segunda Sala ha constatado que la accionante, se desempeñó como directora de la policía escolar, según la designación 031-2018, con efectos a partir del 05/09/2005 y fue puesta en retiro en fecha 25/10/2006; por tanto, a la luz de la anterior ley orgánica de la Policía Nacional, No.96-04 en su art. 111 y decreto 731-04, en su artículo 63, los miembros del nivel de dirección de la Policía Nacional, que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la Policía, Subjefe de la Policía, Inspector General, Directores Centrales y Regionales de la Policía Nacional, disfrutaran de la adecuación de su pensión de conformidad al salario actual del miembro activo que desempeña la misma función…*

f. Que sobre el anterior pedimento, este tribunal ha constatado que la señora Gilcia Dolores de León Peña, se desempeñaba como directora de la Policía Escolar ante el Ministerio de Educación, situación no puesta en discusión en el amparo en cuestión.

g. Al respecto de lo anterior, el artículo 15 de la Ley núm. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, expresa lo siguiente:

> *División Administrativa. - La Policía Nacional está dividida en direcciones, departamentos, inspectorías, supervisorías, divisiones, secciones, destacamentos y puestos. Párrafo I.- En principio, estará conformada por las siguientes direcciones: Central de Investigaciones Criminales, Central de Asuntos Internos, Central de Operaciones Policiales, Central de Soportes y Servicios, Central de Recursos Humanos, Central de Educación y Adiestramiento, Central de Seguridad Vial,*

Central de Policía Turística, Central Policía de Integración y Seguridad Comunitaria, Central Médica y de Sanidad, Central de Control y Supervisión de las Compañías de Policías o Vigilantes Privados, Regional Cibao Central, Regional Norte, Regional Noroeste, Regional Noreste, Regional Sur, Regional del Distrito Nacional y Regional Provincia Santo Domingo; Santo Domingo Norte, Santo Domingo Oeste y Santo Domingo Este.

h. Que del precitado artículo 15 de la Ley núm. 96-04, antes señalado, se puede verificar que la división administrativa que impera y organiza la Policía Nacional dominicana, tiene diversas sub-divisiones en las cuales no entra un director de área de la policía escolar, es decir entra entre los directivos que delimita dicha ley; por tanto, de esto se deduce que la señora Gilcia Dolores de León Peña, se desempeñó como directora de la Policía Escolar ante el Ministerio de Educación, pero dicha denominación directiva, no era efectiva ante la Policía Nacional, donde sólo figuraba con el rango de coronel.

i. Que además la coronel Gilcia Dolores de León Peña, al poseer el cargo de directora de la Policía Escolar nombrada ante el Ministerio de Educación, era de este organismo que recibía viáticos por tal cargo, pero su salario de coronel seguía indemne frente a la Policía Nacional; por tanto, como argumenta esta institución, ella nunca fue una directora nombrada por vía de esta, como lo señala el referido artículo 15 de la Ley núm. 96-04, antes descrito, que delimita la división administrativa de esta institución y la subdivide en direcciones, departamentos, etc., pero dado que aplicando el principio de favorabilidad del cual no se puede sustraer este tribunal, es entendible que dicha coronel fungía en igualdad de condiciones que los directivos a que se refiere el artículo 15 de la Ley núm. 96-04.

j. Que en el mismo sentido del párrafo anterior, es menester señalar que dado ese principio de favorabilidad, que unido al principio de igualdad, dan como

resultado que la accionante se pueda beneficiar del Oficio núm. 1584, y del Decreto núm. 731-04, emitidos por el Poder Ejecutivo, que se circunscribe a ordenar efectuar el aumento correspondiente a los oficiales que se encuentran pensionados, con rango de directores, ya sean regionales o de alguna central exclusiva de la Policía Nacional.

k. Que en relación con el principio de favorabilidad, este tribunal constitucional en la Sentencia TC/0371/14 dictaminó que:

> *...el principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 7.5 de la ley 137-11 , faculta a tomar las medidas necesarias para la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando establece: La Constitución y los derechos fundamentales deben ser interpretados y aplicados de modo que se optimice su máxima efectividad para favorecer al titular del derecho fundamental*.

l. Que mediante el precedente establecido en la Sentencia TC/0568/17, del treinta y uno (31), del mes de octubre de dos mil diecisiete (2017), este Tribunal ratificó la Sentencia núm. 00395-2016, dictada por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo el tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016), la cual acogió una acción de amparo de cumplimiento con respecto al supraindicado Oficio núm.1584, del doce (12) de diciembre de dos mil once (2011), suscrito por el consultor jurídico del Poder Ejecutivo, en contra de la Policía Nacional y el Comité de Retiro de dicha institución, incoado por oficiales retirados de la Policía Nacional en la misma situación fáctica que la de los accionantes en la especie, y que ordenó, en consecuencia, la adecuación de los beneficios que les fueron reconocidos mediante el citado acto administrativo, específicamente del aumento del monto de la pensión que devengan.

m. En efecto, en el literal n, del apartado 11, de la indicada sentencia TC/0568/17, se establece:

> *En este sentido, en razón del principio de jerarquía y autoridad, el mandato expresado en el Acto Administrativo núm. 1584, del doce (12) de diciembre de dos mil once (2011), constituye una orden de estricto cumplimiento, siempre que se cumpliera con la condición de que igual trato se les concediera a aquellos oficiales de la reserva de la Policía Nacional, que estaban en situaciones similares a las de los oficiales de la reserva que habían hecho la solicitud del aumento al presidente de la República, es decir, la aprobación presidencial supeditada al cumplimiento progresivo de los aumentos con un criterio de igualdad, no cumplir con su mandato constituiría una discriminación y arbitrariedad*.

n. En la especie, este tribunal ha podido verificar mediante el estudio de los documentos que integran el expediente, que la accionante ha satisfecho los requisitos formales y procesales para la interposición del amparo de cumplimiento, y la misma, conforme el principio de favorabilidad antes señalado, debe beneficiarse así como los demás oficiales favorecidos y que cumplen con los requisitos establecidos por el acto administrativo contenido en el Oficio núm. 1584, suscrito por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo el doce (12) de diciembre de dos mil once (2011), para la adecuación de sus pensiones.

o. Que de todo lo antes expuesto, este tribunal entiende procedente rechazar el recurso que nos ocupa, y en consecuencia, confirmar la sentencia impugnada exclusivamente en el aspecto que se circunscribe a la acción de amparo de la señora Gilcia Dolores de Leon.

Esta decisión, firmada por los jueces del Tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figura la firma del magistrado Milton Ray Guevara, presidente, en

razón de que no participó en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Figuran incorporados el voto disidente del magistrado Rafael Díaz Filpo, primer sustituto; el voto salvado del magistrado Lino Vásquez Sámuel, segundo sustituto; el voto disidente de la magistrada Alba Luisa Beard Marcos, así como el voto 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: DECLARA admisible, en cuanto a la forma, el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo incoado por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, contra la Sentencia núm. 030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

SEGUNDO: RECHAZA en cuanto al fondo, por los motivos antes expuestos, el recurso descrito en el ordinal anterior, y, en consecuencia, **CONFIRMA** la Sentencia núm. 030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el catorce (14) de agosto de dos mil dieciocho (2018), sólo en cuanto al aspecto recurrido por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, que se circunscribe a la acción de amparo de la señora Gilcia Dolores de Leon.

TERCERO: ORDENA, por secretaría, la comunicación de la presente sentencia a la parte recurrente, Comité de Retiro de la Policía Nacional y a la parte recurrida, Gilcia Dolores de León Peña.

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

QUINTO: DISPONE que la presente decisión sea publicada en el Boletín del Tribunal Constitucional.

Firmada: Rafael Díaz Filpo, Juez Primer Sustituto, en funciones de Presidente; Lino Vásquez Sámuel, Juez Segundo Sustituto; Hermógenes Acosta de los Santos, Juez; José Alejandro Ayuso, Juez; Alba Luisa Beard Marcos, Jueza; Ana Isabel Bonilla Hernández, Jueza; Justo Pedro Castellanos Khoury, Juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Juez; Domingo Gil, Juez; Wilson S. Gómez Ramírez, Juez; Katia Miguelina Jiménez Martínez, Jueza; Miguel Valera Montero, Juez; Julio José Rojas Báez, Secretario.

VOTO DISIDENTE DEL MAGISTRADO RAFAEL DÍAZ FILPO

En el ejercicio de nuestras facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en el artículo 30[3] de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio del año dos mil once (2011), modificada por la Ley No. 145-11, de fecha veintinueve (29) de junio de dos mil once (2011), de acuerdo con nuestra posición adoptada durante las votaciones de la presente sentencia y con el debido respeto hacia el criterio mayoritario reflejado en la misma, formulo el presente voto disidente, pues mi divergencia se sustenta en la posición que defendimos en las deliberaciones del pleno, ya que diferimos de la solución provista, por lo que tenemos a bien señalar los siguientes argumentos que sostienen nuestro voto

[3] **Obligación de Votar.** 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.

disidente, conforme a la referida disposición que establece lo siguiente: *"...Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido."*

VOTO DISIDENTE:

1. Consideraciones previas:

El conflicto se origina a causa de una reclamación realizada por el General Retirado Luis Felipe Delmonte y la Coronel Gilcia Dolores León a la Policía Nacional, para que está en virtud del artículo 107 de la ley 137-11, le diera cumplimiento a los artículos 111, 134 y 63 del decreto 731-04 y al oficio 1584 del 2012 emitido por el Poder Ejecutivo, y se le adecuara los sueldos de su pensión en sus respectivas calidades de director de la Región Este y directora central de la policía escolar.

Ante la no respuesta incoaron una acción de amparo por ante el Tribunal Superior Administrativo contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, la cual fue rechazada en cuanto al señor Luis Felipe Delmonte y acogida en cuanto a la señora Gilcia Dolores León Peña, ordenando a la Dirección General de la Policía Nacional y al Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento al oficio núm. 1584 emitido por el Poder Ejecutivo, sobre solicitud de aumento del monto de pensiones para oficiales de la reserva de la Policía Nacional y el pago de retroactivo del diferencial de los salarios que debió percibir la señora Gilcia Dolores León Peña desde el doce (12) de diciembre del dos mil once (2011).

La referida decisión, dispone lo que se transcribe a continuación:

"PRIMERO: DECLARA buena y válida, en cuanto a la forma, la acción constitucional de amparo de cumplimiento, interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, en fecha 18 de junio del 2018, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, por haber sido interpuesta conforme las reglas procesales vigentes.

SEGUNDO: en cuanto al fondo ACOGE de manera parcial la acción constitucional de amparo de cumplimiento, interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, en fecha 18 de junio del 2018, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, en consecuencia:

1. Respecto de la señora Gilcia Dolores León Peña: Acoge la acción de amparo de cumplimiento y ordena a la Dirección General de la Policía Nacional y Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento al oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre del 2011, emitido por la Consultoría Jurídica del Poder Ejecutivo, sobre la solicitud de aumento del monto de pensiones para oficiales de la reserva P.N., y el pago retroactivo del diferencial de salarios que debió percibir desde el día 12/12/2011.

2. Respecto al señor Luis Felipe Delmonte Tavarez: Rechaza la acción de amparo de cumplimiento, de conformidad con las motivaciones antes expresadas.

TERCERO: DECLARA el proceso libre de costas de conformidad con el artículo 66 de la Ley Núm. 137-11 de fecha 13 de junio del año 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

CUARTO: ORDENA que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo."

No conforme con esta decisión, el Comité de Retiro de la Policía Nacional interpuso el presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo.

2. Fundamento del Voto:

La mayoría de los Honorables Jueces que componen este Tribunal Constitucional, han concurrido en la dirección de rechazar el presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, y confirmar la sentencia recurrida, sólo en cuanto al aspecto recurrido por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, que se circunscribe a la acción de amparo de la señora Gilcia Dolores Leon, en virtud de que comparte la decisión adoptada por el juez a quo al estar la misma, conforme a los cánones legales y constitucionales. Criterio que no compartimos, en base a los señalamientos que exponemos a continuación:

La referida sentencia dispone en uno de sus ordinales lo siguiente: *"SEGUNDO: en cuanto al fondo ACOGE de manera parcial la acción constitucional de amparo de cumplimiento*[4]*, interpuesta por los señores Luis Felipe Delmonte y Gilcia Dolores León Peña, en fecha 18 de junio del 2018, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiro de la Policía Nacional, en consecuencia:*

> 1. *Respecto de la señora Gilcia Dolores León Peña: Acoge la acción de amparo de cumplimiento*[5] *y ordena a la Dirección General de la Policía Nacional y Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento al oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre del 2011, emitido por la*

[4] Subrayado nuestro.
[5] Subrayado nuestro.

Cabe destacar, que la decisión en que ha concurrido la mayoría al admitir el recurso reconoce *"…el recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento que nos ocupa tiene especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que su conocimiento le permitirá a este tribunal constitucional, continuar el criterio respecto a los requisitos exigido para la procedencia del amparo de cumplimiento*[6]*."*

Sobre el particular, y acorde con lo que dispone el artículo 104 de la Ley número 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales[7], coincidimos con el criterio mayoritario en cuanto a calificar la acción como un amparo de cumplimiento, tal como lo han denominado también la parte accionante y el juez de amparo, conforme a los motivos expuestos por la mayoría. Sin embargo, advertimos que el amparo de cumplimiento, el cual está regido en virtud de lo dispuesto en los artículos 104 y siguientes, es una acción que tiene solo dos posibles resultados: la procedencia o la improcedencia del mismo.

En virtud de lo anterior, el fundamento de nuestro voto disidente radica en que, la decisión de consenso confirma la sentencia de amparo, la cual, en lugar declarar procedente la acción de amparo de cumplimiento, dispone en su ordinal segundo: *"ACOGE de manera parcial la acción constitucional de amparo de cumplimiento…"* ; y a seguidas en cuanto la señora Gilcia Dolores León Peña expresa: *"Acoge la acción de amparo de cumplimiento…"*. Contrario a ello, es

[6] Subrayado nuestro.
[7] Artículo 104.- Amparo de Cumplimiento. Cuando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, ésta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal, ejecute un acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.

nuestro criterio que, en el presente caso, procedía la revocación de dicha sentencia y posterior examen por parte del Tribunal Constitucional de este amparo de cumplimiento.

En este sentido, los artículos 107[8] y 108[9] de la Ley núm. 137-11, disponen cuando procede y cuando no procede el amparo de cumplimiento; de manera que, de cumplir los requisitos y hallarse fundado el amparo de cumplimiento interpuesto por el señor Martire Cuevas Matos, contra la Policía Nacional y el Comité de Retiros de la Policía Nacional, lo correcto sería declarar procedente la acción de amparo de cumplimiento.

En ese orden de ideas, la acción de amparo de cumplimiento no se acoge, ni se rechaza, sino que solo resulta posible declarar procedente o declarar improcedente la misma, toda vez que son estos los términos procesales empleados por la ley que la regula.

3. Posible solución procesal.

Los señalamientos que anteceden justifican nuestra posición de que, contrario a lo decidido en el voto mayoritario, luego de admitirse el presente recurso, debió revocarse la sentencia recurrida, a fin de determinar la procedencia o no de las

[8] *Artículo 107.- Requisito y Plazo. Para la procedencia del amparo de cumplimiento se requerirá que el reclamante previamente haya exigido el cumplimiento del deber legal o administrativo omitido y que la autoridad persista en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los quince días laborables siguientes a la presentación de la solicitud.*
Párrafo I.- La acción se interpone en los sesenta días contados a partir del vencimiento, de ese plazo.
Párrafo II.- No será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.
[9] *Artículo 108.-Improcedencia. No procede el amparo de cumplimiento:*
a) Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral.
b) Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley;
c) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo;
d) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo;
e) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario;
f) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso de conflicto de competencias;
g) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la reclamación previa, previsto por el Artículo 107 de la presente ley.

pretensiones de los recurrentes, y hallando estas fundadas, **declarar procedente** la acción de amparo de cumplimiento, de conformidad con lo dispuesto por la ley que rige la materia[10].

Firmado: Rafael Díaz Filpo, Juez Primer sustituto

VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO LINO VÁSQUEZ SÁMUEL

En ejercicio de mis facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en el artículo 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 su mayoría de votos concurrentes aprobaron la sentencia de que se trata, formulo el presente voto particular, mi discrepancia se sustenta en la posición que defendí en las deliberaciones del pleno, pues aun cuando comparto la solución provista, difiero de algunos de sus fundamentos, tal como expongo a continuación :

VOTO SALVADO:

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

1. El Comité de Retiro de la Policía Nacional interpuso un recurso de revisión constitucional en contra de la sentencia núm. No.030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en fecha 14 de agosto del 2018, que acogió la acción de amparo de cumplimiento interpuesta por la señora Gilcia Dolores León Peña y ordenó a la Dirección General de la Policía Nacional y Comité de Retiro de la Policía Nacional, dar cumplimiento al oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre del 2011, emitido por la Consultoría Jurídica

[10] *Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.*

del Poder Ejecutivo, sobre la solicitud de aumento del monto de pensiones para oficiales de la reserva Policía Nacional y realizar el pago retroactivo del diferencial de salarios que la accionante debió percibir desde el día 12/12/2011.

2. Tal como hemos apuntado, los honorables jueces de este Tribunal concurrimos con el voto mayoritario en la dirección de rechazar el recurso de revisión en materia de amparo, y confirmar la sentencia recurrida, tras considerar que la actuación del juez de amparo fue conforme a derecho, por lo tanto, no se identifican las vulneraciones alegadas por la parte recurrente. Sin embargo, considero necesario exponer nuestro salvamento de voto basado en la falta de imposición del astreinte solicitado por la parte recurrida, lo que contraviene los principios y garantías de los derechos fundamentales previstos en los artículos 68 y 69 de la Constitución y 7.4,87.2, 89, 93 de la citada ley 137-11, en razón de que su imposición procura garantizar la efectiva ejecución de la sentencia recurrida, y proteger el derecho a una tutela judicial efectiva en caso de incumplimiento o desacato de la decisión.

II. ALCANCE DEL VOTO: EN LA CUESTIÓN PLANTEADA PROCEDÍA MODIFICAR LA SENTENCIA EXCLUSIVAMENTE PARA IMPONER EL ASTREINTE PERSEGUIDO POR LA SEÑORA GILCIA DOLORES LEON.

1. La señora Gilcia Dolores León, por medio de su escrito de defensa, perseguía que se rechazara el recurso de revisión interpuesto por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, se confirmara la sentencia impugnada, se ordenara al comité pagar los salarios que debió devengar desde el 12 de diciembre de 2011 y la fijación de un astreinte de 1,000 pesos diarios a cargo del Comité de Retiro de la Policía Nacional, por cada día que transcurra sin darle cumplimiento a la sentencia.

2. En el desarrollo de las consideraciones la presente decisión consideró procedente rechazar el recurso de revisión interpuesto por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, y confirmó la sentencia impugnada, sin estatuir sobre la citada solicitud de imposición de astreinte.

3. Al respecto, este colegiado precisa que conceder un astreinte, es facultad absoluta del juez de amparo, y que si bien el mismo no ponderó que su interposición era necesaria para el caso que nos ocupa, este tribunal pudo modificar la decisión recurrida en este sentido conforme al criterio que había desarrollado en otras ocasiones.

4. Como se sabe, las astreintes nacieron en la jurisprudencia francesa, como una manera de constreñir a los deudores a cumplir las resoluciones judiciales.[11]

5. Aunque la astreinte ha sido denominada indistintamente, resulta apreciable destacar su carácter conminatorio que persigue obtener el cumplimiento de la obligación. En ese sentido, la doctrina señala que "...los autores de donde ella procede han venido definiéndola, desde el punto de vista de su funcionamiento como "Una amenaza de condenación pecuniaria que se concretiza en caso de inejecución o de ejecución tardía de una decisión de justicia y que se agrega a la condenación principal"[12].

6. A los efectos señalados, el Tribunal Constitucional determinó mediante la sentencia TC/0438/17 de fecha quince (15) de agosto de dos mil diecisiete (2017), que de acuerdo con el artículo 93 de la referida Ley núm. 137-11[13], cuando el juez impone una astreinte en perjuicio del agraviante "*lo hace como una medida de*

[11] BORDA, ALEJANDRO. "*Las astreintes en el Derecho argentino*". Página 2.

[12] La astreinte en la Jurisprudencia. Artículo publicado en el periódico Listín Diario el 3 de marzo de 2013, consultado en la siguiente dirección: http://www.listin.com.do/puntos-de-vista/2013/3/2/267931/La-astreinte-en-la-Jurisprudencia.

[13] Artículo 93.- Astreinte. El juez que estatuya en materia de amparo podrá pronunciar astreintes, con el objeto de constreñir al agraviante al efectivo cumplimiento de lo ordenado.

constreñimiento para el cumplimiento de lo decidido", y "c*on el objeto de constreñir al agraviante al efectivo cumplimiento de lo ordenado*"

7. Del mismo modo, mediante sentencia TC/0344/14, de veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), este Colegiado dicidió que: *"En efecto, la posibilidad de condenación a una astreinte es una facultad discrecional otorgada a los jueces de amparo, que encuentra sus límites en los principios de razonabilidad y proporcionalidad" (...)* y que cuando el juez dispone la imposición de una astreinte lo hace con "*el propósito específico de constreñir al agraviante al cumplimiento de la decisión dictada."*

8. Como se observa, esta decisión deja de lado el derecho de la parte recurrida a la protección de los derechos y garantías fundamentales a la tutela judicial efectiva, establecida en los artículos 68 y 69 de la Constitución, que disponen:

> *Artículo 68.- 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.*
>
> *Artículo 69.- 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.

9. El derecho a ejecutar lo decidido no solo constituye una de las garantías innominadas que integran el debido proceso, sino también que debe serlo en forma efectiva para cumplir con el mandato constitucional previsto en los citados artículos 68 y 69 de la Constitución, pues la protección de los derechos fundamentales se hace realidad cuando alcanza su mayor grado de optimización.

10. En ese sentido, esta decisión contraviene precedentes de este Tribunal en los que se ha modificado sentencias de amparo únicamente para imponer una astreinte que sirva como medida de constreñimiento de la ejecución de lo decidido.

11. En efecto, la decisión TC/0384/16 del once (11) de agosto de 2016, dispuso la modificación de la sentencia de amparo núm. 0036/2012, con el único objetivo de agregar un ordinal a la sentencia recurrida imponiendo una astreinte, en atención al principio de oficiosidad consagrado en numeral 11 del artículo 7 de la Ley 137-11:

j) Ahora bien, tras revisar la sentencia de amparo objeto de recurso, hemos verificado que no se impuso ninguna medida orientada a garantizar la efectividad de la sentencia; en ese orden, el Tribunal Constitucional entiende que para mayor seguridad en el cumplimiento de lo que se ordena en la sentencia, se impone la astreinte, en virtud de lo que dispone el artículo 93 de le Ley núm. 137-11, el cual reconoce la facultad del juez que estatuye en amparo para pronunciar tal medida, a fin de constreñir al agraviante al efectivo cumplimiento de lo ordenado.
k) En este orden resulta apropiado recordar que este criterio ha sido adoptado por este tribunal en varias decisiones, tales como la Sentencia TC/0217/13, del 22 de noviembre de 2013, en la cual se indicó:

En virtud del principio de oficiosidad consagrado en el numeral 11 del artículo 7, mediante el cual se persigue que todo juez pueda adoptar de oficio, todas las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, este Tribunal Constitucional estima que para la efectiva protección de los derechos fundamentales vulnerados y la ejecución de la presente decisión, es pertinente imponer un astreinte.

l) De igual forma, el Tribunal Constitucional expresó en su Sentencia TC/0333/14, del 22 de diciembre de 2014, lo siguiente:

De manera que, tal como indica la Sentencia TC/0217/13, es el propio juez en virtud del principio de oficiosidad regulado en el artículo 7.11 de la Ley núm. 137-11 –también reconocido por la derogada Ley núm. 437-06 en su artículo 21 –el que, dentro de los límites establecidos por la ley, podrá adoptar las medidas que considere pertinentes –incluido el astreinte–, para garantizar la efectiva y pronta restitución de los derechos fundamentales vulnerados de forma directa a las personas que acuden en amparo y a los daños ocasionados a la sociedad en general. Es así que la finalidad del astreinte impuesto por la sentencia recurrida radica en lograr a la mayor brevedad posible el restablecimiento del derecho fundamental vulnerado a la parte agraviada (...).

Por tanto, el monto y el destino del astreinte impuesto se hará constar en el dispositivo de la presente sentencia.

m) En el caso procede la admisión del recurso de revisión de que se trata y modificar, en parte, la sentencia, para incorporar lo concerniente a la astreinte.

12. Como se advierte, la decisión objeto de este voto particular, no se refiere a las conclusiones de la parte recurrida en relación a la solicitud de imposición del astreinte, ni para acogerla ni para rechazarla, es decir, que ha obviado responder un punto importante de los aspecto debatidos en el cauce del recurso de revisión, lo

que se traduce en una falta de estatuir que afecta significativamente su debida motivación.

13. En ese sentido, este tribunal mantenía un criterio coherente con el contenido de este voto, al modificar sentencias para imponer astreintes, para garantizar la efectividad de la ejecución de la decisión recurrida, en consecuencia, esta corporación no debió apartarse de este precedente, y hacerlo, sin la debida justificación, ha implicado un desconocimiento a las previsiones del artículo 31, Párrafo 1 de la ley 137-11 que establece:

> *Artículo 31.- Decisiones y los Precedentes. Las decisiones del Tribunal Constitucional son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado.*
> *Párrafo I.- Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose de su precedente, debe expresar en los fundamentos de hecho y de derecho de la decisión las razones por las cuales ha variado su criterio.*

14. Por consiguiente, lo anterior supone que el propio tribunal debe ceñirse a sus decisiones previas y respetarlas, a no ser que existan motivos de importancia que le obliguen a desligarse del precedente, en cuyo caso debe exponer los fundamentos de hecho y de derecho que le conducen a modificar su criterio, según lo dispone el párrafo I del artículo 31 de la citada Ley núm. 137-11.

15. Tal como he sostenido en otros votos particulares, el apego a los precedentes se sostiene en la importancia de generar estabilidad en el sistema de fuentes y en dotarlo de seguridad jurídica; en primer orden, para que las decisiones del Tribunal sean respetadas por el propio tribunal (autoprecedente) y por los demás poderes públicos, y en segundo orden, para proveer a los ciudadanos la certeza de que ante hechos similares se aplicarán las mismas consecuencias jurídicas.

16. El autoprecedente, según afirma GASCÓN[14],

> *procede de las decisiones previas adoptadas por el mismo juez o tribunal que ahora tiene que decidir y lo concibe como un instrumento contra la arbitrariedad o, lo que es lo mismo, una garantía de racionalidad, y por consiguiente es consustancial a la tarea judicial, independientemente de las particularidades del sistema jurídico en que dicha actividad se desarrolla.*

17. A su juicio,

> *la doctrina del autoprecedente debe ser entendida como una traslación del principio Kantiano de universalidad al discurso jurídico de los jueces y tribunales, pues lo que dicho principio expresa es la exigencia de que exista una única solución correcta para los mismos supuestos y eso precisamente – aunque formulado con otros términos- es lo que representa la regla del autoprecedente*.

18. - La fuerza normativa del precedente, viene dada por el vínculo en virtud del cual el juez se ve inducido a aplicar al nuevo caso el principio mismo de Derecho que fue objeto de aplicación anterior; esto así porque –*prima facie* –los efectos de los precedentes se asemejan a los de la ley, en el sentido de que, al ser concebido como regla general, puede ser invocado por cualquier persona ante cualquier órgano, debido al efecto vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional.

19. - La importancia del precedente ha llevado al sistema jurídico de Colombia a reconocerlo como un nuevo derecho de los ciudadanos frente a la Administración,

[14] GASCÓN, MARINA. (2011). Racionalidad y (auto) precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autoprecedente. Recuperado de https://www.tribunalconstitucional.gob.do/sites/default/files//DRA.%20MARINA%20GASCON.pdf

y consiste en la expectativa legítima en la cual las autoridades den un trato igual al que ha beneficiado a otros, mediante la aplicación de precedentes judiciales que hubieren resuelto casos similares al suyo[15]. Así que, la incorporación de esta institución en su legislación positiva constituye una manifestación inequívoca de la relevancia normativa que ésta supone para ajustar a niveles óptimos el principio de igualdad en las decisiones de los tribunales.

20. - En lo adelante, sería conveniente que este Colegiado retornara al precedente antes mencionado y, en supuestos como estos, considerara su inquebrantable facultad de imponer astreintes para garantizar la efectividad de la ejecución de las sentencias recurridas, garantizando el derecho a una tutela judicial efectiva.

III. POSIBLE SOLUCIÓN

21. La cuestión planteada, conducía a que este Tribunal retornara al precedente establecido en la decisión TC/0384/16 del once (11) de agosto de 2016, e imponer el astreinte perseguido por la parte recurrida, señora Gilcia Dolores León, para constreñir al agraviante Comité de Retiro de la Policía Nacional al efectivo cumplimiento de lo decidido, y así garantizar la efectiva ejecución de la sentencia objeto de este voto particular.

Firmado: Lino Vásquez Sámuel, Juez Segundo Sustituto.

[15] Ver artículo 10 de la Ley 1437 de 2011. El nuevo código de procedimiento y de lo contencioso administrativo propuso a través de los artículos 10, 102, 269, 270 y 271 de la Ley 1437 de 2011, un sistema que convierte a la jurisprudencia del Consejo de Estado en una guía para que el Estado dé a los ciudadanos un trato más igualitario y justo.

VOTO DISIDENTE DE LA MAGISTRADA ALBA LUISA BEARD MARCOS

SOBRE EL DERECHO AL VOTO DISIDENTE

1. 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 haremos constar un voto disidente en el presente caso.

2. Este voto lo ejercemos en virtud de las previsiones de los artículos 186 de la Constitución y 30 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del 13 de junio de 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 dispone: *"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".*

DE LAS RAZONES DEL PRESENTE VOTO DISIDENTE

3. Esta disidencia la presentamos respecto de la decisión adoptada por este Tribunal, en el conocimiento del recurso de revisión constitucional en materia de amparo interpuesto por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, contra la Sentencia No.030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en fecha 14 de agosto del 2018.

4. Este plenario, mediante la sentencia sobre la cual presentamos disidencia, rechazó en cuanto al fondo el referido recurso de revisión, y en consecuencia confirmó la Sentencia núm.030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en fecha 14 de agosto del 2018, en cuanto al

aspecto recurrido por el Comité de Retiro de la Policía Nacional, que se circunscribe a la acción de amparo de la señora Gilcia Dolores Leon.

5. Los motivos principales en los que se fundamentó esta corporación constitucional para rechazar el referido recurso de revisión y confirmar la Sentencia núm.030-03-2018-SSEN-00246, son los siguientes:

> d. "*Que uno de los motivos aludidos por la Policía Nacional, parte recurrente en revisión de amparo para que se revoque la sentencia atacada, es que el tribunal a-quo hizo una mala interpretación de la ley 96-04, ya que según dicha recurrente la señora Gilcia De León Peña al momento de ocupar la Dirección de la Policía Escolar, esta no era una dependencia de la Policía Nacional, y que la citada ley institucional de la Policía 96-04, en su artículo 111 y reglamento de aplicación artículo 63, hablan de direcciones centrales y regionales, no así de direcciones de áreas, como lo es la Dirección de la Policía Escolar, es decir que no entra en lo externado por la precitada ley y su reglamento de aplicación, y que los fondos provenientes para el pago de viáticos que reciben los miembros adscritos a la precitada dirección son pagados por el Ministerio de Educación, no por la Policía Nacional, ya que de esta reciben el salario normal correspondiente a su rango.*
>
> *e. Que el juez a-quo entre sus ponderaciones dadas para acoger el amparo de cumplimiento incoado por Gilcia De León Peña, argumentó lo siguiente: "...Del análisis del presente caso y de los documentos que lo componen, esta Segunda Sala ha constatado que la accionante, se desempeñó como directora de la policía escolar, según la designación 031-2018, con efectos a partir del 05/09/2005 y fue puesta en retiro en fecha 25/10/2006; por tanto, a la luz de la anterior ley orgánica de la Policía Nacional, No.96-04 en su art. 111 y decreto 731-04, en su artículo 63, los*

miembros del nivel de dirección de la Policía Nacional, que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la Policía, Subjefe de la Policía, Inspector General, Directores Centrales y Regionales de la Policía Nacional, disfrutaran de la adecuación de su pensión de conformidad al salario actual del miembro activo que desempeña la misma función….”

f. Que sobre el anterior pedimento este Tribunal ha constatado que la señora Gilcia Dolores De León Peña, se desempeñaba como directora de la Policía Escolar ante el Ministerio de Educación, situación no puesta en discusión en el amparo en cuestión.

g. Al respecto de lo anterior, el artículo 15 de la ley institucional de la Policía Nacional No.96-04, expresaba lo siguiente: “División Administrativa. - La Policía Nacional está dividida en direcciones, departamentos, inspectorías, supervisorías, divisiones, secciones, destacamentos y puestos. Párrafo I.- En principio, estará conformada por las siguientes direcciones: Central de Investigaciones Criminales, Central de Asuntos Internos, Central de Operaciones Policiales, Central de Soportes y Servicios, Central de Recursos Humanos, Central de Educación y Adiestramiento, Central de Seguridad Vial, Central de Policía Turística, Central Policía de Integración y Seguridad Comunitaria, Central Médica y de Sanidad, Central de Control y Supervisión de las Compañías de Policías o Vigilantes Privados, Regional Cibao Central, Regional Norte, Regional Noroeste, Regional Noreste, Regional Sur, Regional del Distrito Nacional y Regional Provincia Santo Domingo; Santo Domingo Norte, Santo Domingo Oeste y Santo Domingo Este.”

h. Que del precitado artículo 15 de la ley 96-04, antes señalado, se puede verificar que la división administrativa que impera y organiza la Policía

Nacional Dominicana, tiene diversas sub-divisiones en las cuales no entra un director de área de la policía escolar, es decir entra entre los directivos que delimita dicha ley, por tanto, de esto se deduce que la señora Gilcia Dolores De León Peña, se desempeñó como directora de la policía escolar ante el Ministerio de Educación, pero dicha denominación directiva, no era efectiva ante la Policía Nacional, donde sólo figuraba con el rango de coronel.

i. Que además la Coronel Gilcia Dolores De León Peña, al poseer el cargo de directora de la Policía Escolar nombrada ante el Ministerio de Educación, era de este organismo que recibía viáticos por tal cargo, pero su salario de Coronel seguía indemne frente a la Policía Nacional, por tanto, como argumenta esta institución, ella nunca fue una directora nombrada por vía de esta, como lo señala el referido artículo 15 de la ley 96-04, antes descrito, que delimita la división administrativa de esta institución y la subdivide en direcciones, departamentos, etc., pero dado que aplicando el principio de favorabilidad del cual no se puede sustraer este tribunal es entendible que dicha coronel fungía en igualdad de condiciones que los directivos a que se refiere el artículo 15 de la ley 96-04.

j. Que, en el mismo sentido del párrafo anterior, es menester señalar que dado ese principio de favorabilidad que unido al principio de igualdad, dan como resultado que la accionante se pueda beneficiar del Oficio 1584, y del decreto 731-04, emitidos por el Poder Ejecutivo, que se circunscribe a ordenar efectuar el aumento correspondiente a los oficiales que se encuentran pensionados, con rango de directores ya sea regionales o de alguna central exclusiva de la Policía Nacional.

k. Que en el relación al principio de favorabilidad este tribunal constitucional en la sentencia TC/0371/14 dictaminó que: "el principio de favorabilidad, consagrado en el artículo 7.5 de la ley 137-11 , faculta a tomar las medidas necesarias para la protección de los derechos fundamentales de las personas, cuando establece: La Constitución y los derechos fundamentales deben ser interpretados y aplicados de modo que se optimice su máxima efectividad para favorecer al titular del derecho fundamental."

l. Que mediante el precedente establecido en la Sentencia TC/0568/17, de fecha treinta y uno (31), del mes de octubre del año dos mil diecisiete (2017), este Tribunal ratificó la Sentencia No.00395-2016, de fecha tres (3) de octubre de dos mil dieciséis (2016), dictada por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo, la cual acogió una acción de amparo de cumplimiento con respecto al supra indicado Oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre de 2011, suscrito por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo, en contra de la Policía Nacional y el Comité de Retiro de dicha institución, incoado por oficiales retirados de la Policía Nacional en la misma situación fáctica que la de los accionantes en la especie, y que ordenó, en consecuencia, la adecuación de los beneficios que le fueron reconocidos mediante el citado acto administrativo, específicamente del aumento del monto de la pensión que devengan.

m. 9. En efecto, en el literal n, del apartado 11, de la indicada Sentencia TC/0568/17, se establece: "En este sentido, en razón del principio de jerarquía y autoridad, el mandato expresado en el Acto Administrativo núm. 1584, del doce (12) de diciembre de dos mil once (2011), constituye una orden de estricto cumplimiento, siempre que se cumpliera con la condición de que igual trato se les concediera a aquellos oficiales de la reserva de la Policía Nacional, que estaban en situaciones similares a las

de los oficiales de la reserva que habían hecho la solicitud del aumento al presidente de la República, es decir, la aprobación presidencial supeditada al cumplimiento progresivo de los aumentos con un criterio de igualdad, no cumplir con su mandato constituiría una discriminación y arbitrariedad".

n. 10. En la especie, este Tribunal ha podido verificar mediante el estudio de los documentos que integran el expediente, que la accionante ha satisfecho los requisitos formales y procesales para la interposición del amparo de cumplimiento, y la misma conforme el principio de favorabilidad antes señalado, debe beneficiarse así como los demás oficiales favorecidos y que cumplen con los requisitos establecidos por el acto administrativo contenido en el Oficio No.1584, de fecha 12 de diciembre de 2011, suscrito por el Consultor Jurídico del Poder Ejecutivo para la adecuación de sus pensiones.

o. *Que de todo lo antes expuesto, este Tribunal entiende procedente rechazar el recurso que nos ocupa, y en consecuencia confirmar la sentencia impugnada exclusivamente en el aspecto que se circunscribe a la acción de amparo de la señora Gilcia Dolores Leon."* ***(literales D al O de la decisión objeto del presente voto disidente)***

6. Esta juzgadora no está de acuerdo con la parte resolutoria ni con algunos aspectos del segmento motivacional de la sentencia adoptada por este plenario, pues consideramos que la misma contiene una mala interpretación en su estructura justificativa y en su parte decisoria, aspectos que iremos desarrollando a lo largo del presente voto, proponiendo igualmente la solución más idónea que se le debió dar al asunto en cuestión.

7. Uno de los motivos que aludió la parte recurrente Policía Nacional, para que se revoque la sentencia atacada, es que el tribunal a-quo hizo una mala interpretación de la ley 96-04, ya que a su entender la señora Gilcia De León Peña al momento de ocupar la Dirección de la Policía Escolar, esta no era una dependencia de la Policía Nacional, y que la citada ley institucional de la Policía 96-04, en su artículo 111 y reglamento de aplicación artículo 63, hablan de direcciones centrales y regionales, no así de direcciones de áreas, como lo es la Dirección de la Policía Escolar, es decir que no entra en lo externado por la precitada ley y su reglamento de aplicación, y que los fondos provenientes para el pago de viáticos que reciben los miembros adscritos a la precitada dirección son pagados por el Ministerio de Educación, no por la Policía Nacional, ya que de esta reciben el salario normal correspondiente a su rango.

8. Que fue constatado que la señora Gilcia Dolores De León Peña, se desempeñaba como directora de la Policía Escolar ante el Ministerio de Educación, situación no puesta en discusión en el amparo en cuestión.

9. Que el juez a-quo entre sus ponderaciones dadas para acoger el amparo de cumplimiento incoado por Gilcia De León Peña, argumentó lo siguiente: "…*Del análisis del presente caso y de los documentos que lo componen, esta Segunda Sala ha constatado que la accionante, se desempeñó como directora de la policía escolar, según la designación 031-2018, con efectos a partir del 05/09/2005 y fue puesta en retiro en fecha 25/10/2006; por tanto, a la luz de la anterior ley orgánica de la Policía Nacional, No.96-04 en su art. 111 y decreto 731-04, en su artículo 63, los miembros del nivel de dirección de la Policía Nacional, que desempeñen o hubiesen desempeñado funciones de Jefe de la Policía, Subjefe de la Policía, Inspector General, Directores Centrales y Regionales de la Policía Nacional, disfrutaran de la adecuación de su pensión de conformidad al salario actual del miembro activo que desempeña la misma función….*"

10. Que al respecto de lo anterior, el artículo 15 de la antigua ley institucional de la Policía Nacional No.96-04, expresaba lo siguiente: "*División Administrativa. - La Policía Nacional está dividida en direcciones, departamentos, inspectorías, supervisorías, divisiones, secciones, destacamentos y puestos. Párrafo I.- En principio, estará conformada por las siguientes direcciones: Central de Investigaciones Criminales, Central de Asuntos Internos, Central de Operaciones Policiales, Central de Soportes y Servicios, Central de Recursos Humanos, Central de Educación y Adiestramiento, Central de Seguridad Vial, Central de Policía Turística, Central Policía de Integración y Seguridad Comunitaria, Central Médica y de Sanidad, Central de Control y Supervisión de las Compañías de Policías o Vigilantes Privados, Regional Cibao Central, Regional Norte, Regional Noroeste, Regional Noreste, Regional Sur, Regional del Distrito Nacional y Regional Provincia Santo Domingo; Santo Domingo Norte, Santo Domingo Oeste y Santo Domingo Este*."

11. Esta juzgadora distinto a los motivos dados por el plenario, constató de lo anterior que tal como señalo la recurrente, el juez a-quo no observó el precitado artículo 15 de la ley 96-04, antes descrito, por lo cual lo correcto era acoger el recurso y este tribunal avocarse a conocer la acción de amparo circunscrito a la señora Gilcia Dolores De Leon Peña. Que ya en la ponderación de la acción se debió verificar la esencia del citado artículo y dilucidarlo con lo externado por la Policía Nacional, y constatar si ciertamente la condición de directora escolar de la parte recurrida, entra en la delimitación antes desglosada que compone dicho artículo.

12. Luego en la acción de amparo y constatada su admisibilidad en la forma conforme los artículos 104 y 107 de la ley 137-11, ponderar el fondo del mismo a lo que esta juzgadora entiende debió motivarse como sigue a continuación:

13. La accionante en amparo, Gilcia Dolores León Peña, alegó que en fecha 9 de diciembre del 2011, la Jefatura de la Policía Nacional envió un oficio a la Presidencia de la República solicitando el aumento en el monto de las pensiones a favor de los oficiales de la Reserva de la Policía Nacional, a lo cual posteriormente el Presidente de la Republica, hizo efectivo el aumento de las pensiones de los oficiales retirados de la reserva, pero no se hizo extensivo a todos; sigue alegando dicho accionante que habiendo transcurrido un tiempo de lo ordenado por el Presidente, autorizando mediante oficio 1584 el aumento a todos los pensionados, la accionante notificó mediante acto de alguacil a la Policía Nacional, para que diera cumplimento a las disposiciones de los artículos 111 y 134 de la ley 96-04, decreto 731-04, así como el decreto 1584, so pena de incurrir en franca violación a los derechos fundamentales de la accionante, como lo es el derecho a la igualdad.

14. Del artículo 15 de la ley 96-04, antes descrito, se puede verificar que la división administrativa que impera y organiza la Policía Nacional Dominicana, tiene diversas sub-divisiones en las cuales no entra un director de área de la policía escolar, es decir entra entre los directivos que delimita dicha ley, por tanto, de esto se deduce que la señora Gilcia Dolores De León Peña, se desempeñó como directora de la policía escolar ante el Ministerio de Educación, pero dicha denominación directiva, no era efectiva ante la Policía Nacional, donde sólo figuraba con el rango de coronel.

15. Que además la Coronel Gilcia Dolores De León Peña, al poseer el cargo de directora de la Policía Escolar nombrada ante el Ministerio de Educación, era de este organismo que recibía viáticos por tal cargo, pero su salario de Coronel seguía indemne frente a la Policía Nacional, por tanto, como argumenta esta institución, ella nunca fue una directora nombrada por vía de esta, como lo señala el referido artículo 15 de la ley 96-04, antes descrito, que delimita la división administrativa de esta institución y la subdivide en direcciones, departamentos, etc., por tanto la accionante no se puede beneficiar del Oficio 1584, ni del decreto 731-04, emitidos

por el Poder Ejecutivo, que se circunscribe a ordenar efectuar el aumento correspondiente a los oficiales que se encuentran pensionados, con rango de directores ya sea regionales o de alguna central exclusiva de la Policía Nacional.

16. Por tanto, esta juzgadora evidenció que con relación a la nombrada Gilcia Dolores De León Peña, no ha existido un incumplimiento de la Policía Nacional, y por consecuencia no se le violento el derecho de igualdad alegado, por lo cual la decisión que debió adoptarse era la de rechazar la referida acción de amparo.

17. Es decir no se puede hablar de igualdad y favorabilidad, como señalaron en su decisión la mayoría de los jueces que componen este plenario, cuando claramente la señora Gilcia Dolores De Leon Peña, nunca ocupo para la Policía Nacional la función de directora escolar, siendo este un cargo administrativo exclusivo ante el Ministerio de Educación, es decir esta última institución fue quien la posicionó como tal, por lo cual mas que justo es inmerecido que dicha agente se beneficie del oficio 1584, por no serle claramente oponible.

18. La favorabilidad aplica cuando existan dudas en la aplicación e interpretación de las fuentes formales del derecho, incluso en temas pensionales. Más allá de la duda ante dos normas, la jurisprudencia sostiene que este principio se aplica inclusive cuando una sola norma admite diversas interpretaciones.[16] Y en el caso en cuestión no se está ante un asunto interpretativo, sino una cuestión clara y precisa, que no amerita dudas ni exegesis, ya que visiblemente señala a que oficiales pensionados beneficia.

[16] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-168 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

CONCLUSION:

En el caso de la especie, esta juzgadora entiende que este plenario no debió descantarse con rechazar el recurso de revisión en cuestión y confirmar la sentencia impugnada, sobre la base de que enlazando el principio de favorabilidad con el de igualdad, dan como resultado que la accionante se pueda beneficiar del Oficio 1584, y del decreto 731-04, emitidos por el Poder Ejecutivo, que se circunscribe a ordenar efectuar el aumento correspondiente a los oficiales que se encuentran pensionados, con rango de directores ya sea regionales o de alguna central exclusiva de la Policía Nacional, cuando en realidad dicha agente conforme el artículo 15 de la ley 96-04, que delimita la división administrativa de esta institución no entra en ese renglón, ya que al poseer el cargo de directora de la Policía Escolar nombrada ante el Ministerio de Educación, era de este organismo que recibía viáticos por tal cargo, pero su salario de Coronel seguía indemne frente a la Policía Nacional, por tanto, ella nunca fue una directora nombrada por vía de esta, por lo que no se puede beneficiar del Oficio 1584, ni del decreto 731-04, emitidos por el Poder Ejecutivo, que se circunscribe a ordenar efectuar el aumento correspondiente a los oficiales que se encuentran pensionados, con rango de directores ya sea regionales o de alguna central exclusiva de la Policía Nacional.

Firmado: Alba Luisa Beard Marcos, Jueza

VOTO 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 coherente con la posición mantenida.

I. Precisión sobre el alcance del presente voto

1.1. Como cuestión previa a exponer los motivos que nos llevan a elevar este voto salvado, conviene precisar que la jueza que suscribe, comparte el criterio de que la Sentencia No.030-03-2018-SSEN-00246, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en fecha catorce (14) de agosto del dos mil dieciocho (2018), sea confirmada, y de que sea acogida parcialmente la acción de amparo. Sin embargo, procede a salvar su voto 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.

II. Sobre 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 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 7 de mayo del 2013, al descontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada sentencia TC/007/12 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 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.

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 5 días, como en efecto se hizo.

Conclusión: Si bien es cierto que la suscrita concurre con la decisión adoptada por el consenso de este Tribunal, en el sentido de que la acción de amparo sea acogida parcialmente, salva su voto en lo concerniente a los motivos que invoca el Tribunal para decretar la admisibilidad del presente recurso de revisión de sentencia de amparo.

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