

Constitución Política

POLÍTICA CONSTITUCIONAL

RAFAEL DÍAZ FILPO



CONSTITUCIÓN POLÍTICA
POLÍTICA CONSTITUCIONAL

RAFAEL DÍAZ FILPO

CONSTITUCIÓN POLÍTICA
POLÍTICA CONSTITUCIONAL



Santo Domingo, República Dominicana
2020

CONSTITUCIÓN POLÍTICA | POLÍTICA CONSTITUCIONAL

Autor: Mag. Rafael Díaz Filpo

Primera edición: Noviembre, 2020

Primera reimpresión: Enero, 2021

Segunda reimpresión: Junio, 2021

Esta es una publicación de:



Tribunal Constitucional de la República Dominicana

Centro de Estudios Constitucionales

Avenida 27 de Febrero esquina Avenida Gregorio Luperón,

Plaza de la Bandera y del Soldado Desconocido,

Santo Domingo Oeste, República Dominicana,

Teléfonos: 809-274-4445 y 809-274-4446

www.tc.gob.do

Cuidado de la edición: Leonor Tejada

Diagramación: Yissel Casado

Corrección de estilo: Eduardo Díaz Guerra

Diseño de portada: Enrique Read

Impresión: Amigo del Hogar

ISBN: 978-9945-610-35-2

ISBN: 978-9945-643-07-7 (digital)

Impreso en República Dominicana.

Todos los Derechos reservados

DEDICATORIA

A Dios, por ser mi protector. Vivo agradecido por el inmenso honor de regalarme una vida fructífera en bendiciones.

A mis padres, Austria Colombina Filpo Patricio y Juan Ramón Díaz Ramírez (en su memoria), que se han ido de esta tierra, a morar a la casa del Padre Celestial, quienes por intermediación de Dios, me dieron la vida, la educación y los valores necesarios para ser la persona que soy en el día de hoy.

A mi esposa, Dolores Ureña, por ser una inquebrantable compañera incondicional, que día a día me brinda amor, comprensión y apoyo en todo lo que me propongo.

A mis hijos, Joel y Jonathan, por ser regalos de Dios que están siempre a mi lado, como un punto de apoyo para seguir luchando con ellos y por ellos.

A mis nietos, Joel Gabriel, Ana Gabriela y Jonathan Jonás, porque son personas que refuerzan mi felicidad y reavivan el deseo de ser padre y abuelo.

A mis hermanos, compañeros de toda mi vida.

A todas aquellas personas que de una u otra forma colaboran para que se materialicen todos mis sueños.

AGRADECIMIENTOS

El autor expresa sus más profundas muestras de agradecimiento al Tribunal Constitucional de la República Dominicana, en manos de su presidente Milton Ray Guevara, y con él, a los demás jueces que integran dicho colegiado.

Agradezco las colaboraciones de los destacados juristas Justo Pedro Castellanos Khoury, Eduardo Jorge Prats y Marcos Francisco Massó Garrote.

Agradezco a mi esposa, Dolores Ureña, por el desvelo e integración en las labores de redacción de esta obra, aportando sus correcciones oportunas y que resultaron de gran valor.

Extiendo agradecimiento a Carlos Manuel González, por dedicar horas de las madrugadas a la materialización de este proyecto. De igual forma, agradezco a Sonsiree Álvarez, por el empeño puesto en las labores de edición del libro que nos ocupa.

De igual forma, extiendo muestra de agradecimientos a mi equipo de trabajo, conformado por Santiago Rosario, Rita Ureña, Marien Almánzar, Rita Aristy, Patricia Santiago, Reina Matos, Aldo Mercedes, Luz del Alba Espinal, Marlon Castillo, y en especial a Juan Nivar, por ser un soporte importante en el proceso de redacción de este libro.

Agradezco a Leonor Tejada, y con ella, al Departamento de Documentación y Publicaciones del Tribunal Constitucional, por su apoyo brindado al proceso de edición de esta obra.

CONTENIDO

Dedicatoria	7
Agradecimientos.....	9
Presentación. <i>Milton Ray Guevara</i>	19
Prólogo. <i>Marcos Francisco Massó Garrote</i>	23
Constitución política. política constitucional: un nuevo aporte a la bibliografía jurídico-constitucional dominicana. <i>Justo Pedro Castellanos Khoury</i>	29
Comentarios sobre “Constitución política y política constitucional” y la personalidad constitucional del académico, doctrinario, juez y político Rafael Díaz Filpo. <i>Eduardo Jorge Prats</i>	35
Nota académica sobre la obra “Constitución Política. Política Constitucional”. <i>José de Jesús Naveja Macías</i>	41
Introducción	49

TEMA I

DERECHOS DE LOS RECLUSOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

1. Marco normativo regulador de los derechos de los reclusos 53
2. Los derechos humanos y su aplicabilidad desde el punto de vista penitenciario. 63

3. Configuración constitucional de los derechos de los reclusos en la República Dominicana	66
4. Adopción de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos	68
5. Derecho a la alimentación.....	69
6. Derecho a la recreación	70
7. Derecho de petición	71
8. El trabajo en los recintos penitenciarios.....	71
9. Derecho a la educación.	73
10. Derecho a la libertad religiosa	74
11. Derecho a elegir	75
12. Derecho de correspondencia	78
13. Derecho a la asistencia social.....	78
14. Derecho a la información.	79
15. Derecho a la sanidad	79
16. Otros derechos de los reclusos.....	80
Bibliografía	84

TEMA II

EL CONCORDATO SUSCRITO ENTRE LA SANTA SEDE Y LA REPÚBLICA DOMINICANA

1. Concepto de concordato	85
2. Historia del concordato.....	86
3. Derecho concordatario.....	93
4. El concordato suscrito con la República Dominicana.....	94
5. Ejecución del concordato por parte del Estado dominicano.	107
6. Comparación del concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de Colombia con el concordato suscrito entre el Estado dominicano	108
7. Acciones legales contra el concordato.	109
Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Ministerio Jesús es Sanidad y Vida Eterna, Inc., contra el concordato suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano.	113
8. El concordato suscrito con la Santa Sede a la luz de la Constitución de 2010.	122

TEMA III
LA DIGNIDAD COMO FUNDAMENTO DEL ESTADO
SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

1.	Concepto de dignidad.....	125
2.	Reconocimiento de la dignidad en los instrumentos normativos supranacionales.....	126
3.	La dignidad en diversas constituciones	129
4.	Jurisprudencia constitucional comparada sobre la dignidad.....	145
5.	La dignidad humana como fundamento del Estado dominicano	166

TEMA IV
LA ESPECIAL TRASCENDENCIA O RELEVANCIA CONSTITUCIONAL DEL
RECURSO DE REVISIÓN DE AMPARO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

1.	Concepto	173
2.	Antecedentes.....	174
3.	Incorporación de la especial trascendencia o relevancia constitucional en el ordenamiento constitucional dominicano, como requisito de admisibilidad del recurso de amparo.....	181
4.	La especial trascendencia o relevancia constitucional de los recursos de revisión decisión jurisdiccional y de amparo.....	182
5.	Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación a la especial trascendencia o relevancia constitucional.	186

TEMA V
LA INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL
ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL DOMINICANO

1-	Concepto de interpretación constitucional.	189
2-	Diferencias de la interpretación constitucional y la interpretación legal.....	190
3-	Métodos de interpretación	191

4-	Los principios de interpretación constitucional	197
5-	Criterios de interpretación constitucional en la República Dominicana	200
6-	El juicio de ponderación: la argumentación como control racional del decisionismo.	204
	Bibliografía	208

TEMA VI

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD CONCENTRADO. POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y RELACIÓN CON LOS DEMÁS PODERES

1-	Control constitucionalidad concentrado.	211
2-	El control de la acción directa de inconstitucionalidad	215
3-	El control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales.	217
4-	El control concentrado de los conflictos constitucionales.	218
5-	El control concentrado en cuanto a lo dispuesto en cualquier otra materia que disponga la ley	218
6-	Naturaleza del control de constitucionalidad concentrado.....	221
7-	Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Legislativo.....	224
8-	Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Judicial.	225
	Bibliografía	227

TEMA VII

ORGANIZACIÓN, FUNCIONAMIENTO Y COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

1.	Composición del Tribunal Constitucional dominicano.....	230
2.	Requisitos para ser juez del Tribunal Constitucional.	232
3.	Mandato de los jueces y renovación. Casos de retraso en la renovación	233
4.	Estatuto de los magistrados. Incompatibilidades.....	238

5. Funciones y competencias del Tribunal Constitucional. Posibilidad de reducir o ampliar alguna de ellas.....	240
6. Atribuciones del Tribunal Constitucional de la República Dominicana.....	242
7. Organización de los trabajos del Tribunal Constitucional. Aspectos vinculados a su autonomía.....	249
Bibliografía	253

TEMA VIII

EL DERECHO DE PROPIEDAD EN REPÚBLICA DOMINICANA

1. Concepto de derecho a la propiedad.....	255
2. Evolución de la consagración constitucional del derecho de propiedad en la República Dominicana.....	257
3. Dimensiones del derecho de propiedad.....	262
4. El derecho de la propiedad intelectual.....	262
5. Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación al derecho a la propiedad.....	266
6. Derecho de propiedad sobre patrimonio cultural	268
7. Derecho de propiedad sobre un bien de dominio público	273
8. Derecho de propiedad intelectual.....	276

TEMA IX

LAS DELIBERACIONES Y CRITERIOS DE MOTIVACIÓN: VOTO MAYORITARIO, VOTO SALVADO Y VOTO DISIDENTE

1. Concepto de deliberación.....	281
2. Conformación y competencia del Tribunal Constitucional dominicano.....	282
3. La deliberación en el Tribunal Constitucional.....	284
4. Confidencialidad de las deliberaciones	287
4. Criterios y principios de motivación utilizados por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana.....	288

5. Modelos para la adopción de decisiones en los órganos jurisdiccionales colegiados.....	293
6. El voto mayoritario	295
7. Concepto y clasificación de los votos particulares	295
8. Los votos particulares del Tribunal Constitucional dominicano.....	296

TEMA X

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR VIOLACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

1. Garantías constitucionales.....	299
2. Presupuestos de la responsabilidad patrimonial	303

TEMA XI

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PENAL Y DEL PROCESO PENAL

1. Contenido material e indeterminado.....	311
2. Fuerza vinculante	312
3. Máxima validez jerárquica.....	312
4. Garantía de la Constitución.	313
5. Interpretación conforme a la Constitución.....	314
6. Influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas	315
7. La constitucionalización del derecho penal en el ordenamiento constitucional dominicano	316

TEMA XII

AZUA Y LA CONSTITUCIÓN

1. Su nombre	335
2. Historia.....	336

3.	Las primeras batallas para preservar la proclamada independencia.....	337
4.	La batalla del 19 de Marzo o Batalla de Azua	339
5.	Historia de la Constitución dominicana de 1844 y el desempeño de los representantes de Azua.....	342
6.	Buenaventura Báez, un representante azuano	346
7.	Azua en la Constitución	348

TEMA XIII

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

1.	Antecedentes del precedente constitucional.....	353
2.	Efectos del precedente constitucional.	355
3.	Desconocimiento del precedente constitucional.....	365
3.	El precedente constitucional como garantía de la seguridad jurídica.....	366

TEMA XIV

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MUNICIPAL

1.	Historia de los municipios.	374
2.	Constitucionalización del derecho.....	377
3.	Constitucionalización del derecho municipal	379
4.	Tribunal Constitucional y municipios.....	387

TEMA XV

EL IMPACTO DE LA CONSTITUCIÓN EN LOS DOMINICANOS RESIDENTES EN EL EXTERIOR

1.	La nacionalidad, la ciudadanía y los dominicanos residentes en el exterior	397
2.	Los dominicanos residentes en el exterior no pueden ser privados de entrar al territorio nacional.....	401

3. La participación electoral de los dominicanos residentes en el exterior y su fundamento constitucional.....	401
4. Representación dominicana en los parlamentos internacionales	403
5. Representación de la comunidad dominicana residente en el exterior en la Cámara de Diputados.....	404

TEMA XVI
LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN Y LOS DERECHOS
FUNDAMENTALES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

1. Concepto	407
2. Historia de los estados de excepción en la República Dominicana.	408
3. Estados de excepción a la luz de la Constitución de 2010.....	412
4. Estado de defensa.....	415
5. Estado de conmoción interior	416
6. Estado de emergencia.....	417
7. Condiciones.....	418
8. Sanciones.....	419
9. Régimen de excepcionalidad y la situación que de la pandemia del coronavirus.....	419
10. Procedimiento.....	412
11. Régimen jurídico	422
12. Principios rectores.....	423
13. Competencia.....	424
14. Suspensión de derechos.....	425
15. Limitaciones.	426
16. Prórroga.....	426
17. Levantamiento.	428

PRESENTACIÓN

Cada vez que un libro sobre derecho constitucional es publicado, se avanza significativamente en el fortalecimiento de la cultura constitucional. Por ello, no puede sino ser motivo de orgullo presentar a la comunidad jurídica y la sociedad en general esta nueva obra del magistrado Rafael Díaz Filpo, que recoge en 16 capítulos temas de especial relevancia constitucional para el país: desde la protección de los derechos de los reclusos hasta el estado de excepción por la pandemia del COVID-19.

El derecho constitucional siempre fue concebido para ser la “cabeza del ordenamiento jurídico”, como anticipó el jurista italiano Pellegrino Rossi, primer profesor de la materia en Francia, a inicios del siglo XIX. Sin embargo, no fue sino hasta después de la Segunda Guerra Mundial que la mayoría de los países de occidente impulsaron el Estado Social y Democrático de Derecho, dotando a la Constitución de un valor jurídico incuestionable, situándola efectivamente en la cúspide del ordenamiento jurídico, con una fuerza imperativa superior a la ley, capaz de condicionar la actividad estatal y las relaciones sociales, jurídicas y políticas de la sociedad en general.

Es sabido que a partir de la Constitución del 26 de enero de 2010 en la República Dominicana empezó a cobrar un interés ex-

traordinario el estudio del Derecho Constitucional. Este renovado interés por la materia no es un accidente histórico, sino que es el resultado natural de un proceso que –en el marco de la cultura jurídica occidental– hunde sus raíces en la Constitución de 1963, reivindicada por el pueblo dominicano en la más hermosa revolución de América, la constitucionalista de abril de 1965, simiente que es redescubierta en todo su esplendor en la reforma de 2010, si bien no podemos obviar el antecedente de la reforma de 1994, que empezó a inocular la sensibilidad constitucional en la práctica jurídica nacional, particularmente en lo relativo al Poder Judicial.

La superioridad jurídica que en la actualidad tiene la Constitución permite afirmar que esta se ha convertido efectivamente en el centro del ordenamiento jurídico, en el nuevo derecho común, al cual deben acomodar sus actuaciones tanto los gobernantes como los gobernados. Por ello, esta debe ser desentrañada en su significado no solo para la comprensión de los juristas, sino de la ciudadanía en general. Esto permitirá que la Constitución normativa eche raíces en la conciencia colectiva y, por tanto, que se erija en una Constitución viviente, sentida, amada y defendida con fervor patriótico.

La importancia del derecho constitucional no es una moda pasajera, ya que la existencia de un Tribunal Constitucional cuyas decisiones constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado, trae como consecuencia necesaria la revitalización constante de los contenidos constitucionales. Cada vez más ciudadanas y ciudadanos están conscientes de que existe un supremo interprete de la Constitución que puede anular leyes contrarias a la Constitución, impedir que se adopten tratados internacionales incompatibles con la Ley Fundamental y revocar sentencias que vulneren los derechos fundamentales.

El interés que despierta el derecho constitucional excede a la comunidad jurídica. Se va haciendo común escuchar a personas afectadas por leyes, decretos, reglamentos, sentencias o actos, señalando a viva voz: “*nos vemos en el Constitucional*”. Ello evidencia cuán profundo va calando en la cultura colectiva la relevancia de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico. Por ello, resulta importante que ese sentimiento constitucional sea nutrido con una doctrina constitucional que lo direcciona hacia el Estado Social y Democrático de Derecho que traza la Constitución.

El presente libro del magistrado Díaz Filpo cuenta con el rigor académico necesario para ser una obra de consulta para los abogados y juristas, pero está escrito con un lenguaje asequible para el gran público, por lo que puede ser una obra a difundir entre personas que no poseen formación jurídica previa. Esta versatilidad conceptual lo convierte en un aporte significativo a la difusión de la cultura constitucional en el país. Y es que mientras más la ciudadanía conozca la Constitución, lo que está puede ofrecerles para una vida armónica, los deberes que les exige, los derechos que les garantiza, estaremos un paso más cerca de la emergencia de una generación constitucional.

Los trabajos que él ha recogido en esta obra son el fruto de una investigación de tres años de ardua labor, realizada en paralelo al ejercicio de las funciones jurisdiccionales. En cada artículo es posible visualizar la impronta del estudio comparado, así como aspectos destacados de los precedentes constitucionales, que puedan incidir, complementados con el análisis que conduce a las conclusiones del autor, con un gran sentido de responsabilidad institucional que no rehúye a tomar posiciones jurídicas críticas.

Es sabido que el derecho constitucional es, en muchos de sus trazos, un derecho de principios. Por ello, las controversias

interpretativas, la diversidad de criterios razonables y los votos particulares de los jueces constitucionales están a la orden del día cuando se trata de casos difíciles. Pero en esa diversidad está su mayor riqueza, en la certeza de que podamos encauzar nuestras diferencias de criterios a partir del tamiz de la Constitución, y poder encontrar de consenso la voluntad de la Constitución como árbol vivo al cual debemos someternos de buena fe.

Por ello, nadie puede escandalizarse cuando en el debate jurídico, en la doctrina o en las sentencias afloran criterios divergentes, con argumentos razonables sobre el significado de las cláusulas abiertas e indeterminadas de la Constitución. Sin embargo, una vez que el Tribunal Constitucional ha fijado criterio, sin desmedro de la crítica de las sentencias, la práctica jurídica debe encauzarse a partir del precedente. Esto es lo que garantiza la seguridad jurídica y da certeza a los negocios jurídicos frente al capricho y la arbitrariedad del decisionismo.

No puedo dejar de mencionar, en esta presentación, la extraordinaria capacidad de trabajo del magistrado Díaz Filpo y su compromiso perseverante y entusiasta con el ejercicio responsable de la función jurisdiccional. Esta obra refleja una parte vital de sus criterios constitucionales, y en cada capítulo queda reflejada una visión crítica y humana que trasciende a la investidura del juez, pero que no puede ser comprendida al margen de ella. Por ello, es un privilegio para el Tribunal Constitucional auspiciar su publicación dentro de la colección IUDEX. Con ello, seguimos cumpliendo la difusión de estudios de derecho constitucional que manda el artículo 35 de nuestra Ley Orgánica.

Milton Ray Guevara
Presidente del Tribunal Constitucional

PRÓLOGO AL LIBRO DE RAFAEL DÍAZ FILPO

En sus memorias escritas, Elías Canetti cuenta que Karl Kraus, de cuyas conferencias era un asiduo y fervoroso asistente, decía que no hay objetivos ambiciosos sino hombres decididos. El problema, añadía Canetti, es que la decisión, capaz por sí sola de acercarse al objetivo, necesita también de la inteligencia para lograrlo, como es el caso del libro que con gran honor me ha pedido mi amigo Rafael prologar. La anécdota me viene bien para hablar del libro de Rafael Díaz Filpo, al que tuve la oportunidad de conocer allá por el año 2010 en Santo Domingo, cuando impartía unos cursos en diversas instituciones, tanto de Derecho Constitucional como de Derecho Administrativo. Cuatro años antes, pude ya visitar la República Dominicana, invitado por el Senado de la República, para hablar sobre la reforma constitucional. En esos años, pude observar en esta pequeña isla de Quisqueya la enorme pasión y fervor que se había instalado en este país para llevar a cabo el proceso de construcción de una nueva Constitución que dio luz el 26 de enero de 2010. Tuve la suerte de ser testigo directo de todos los acontecimientos que sucedieron especialmente desde ese mismo año de 2008 a 2010. Pero fue en verano de 2009 cuando pude conocer de primera mano la estrategia de proyecto de país y de participar activamente en

todo el proyecto constitucional. Para ello, el magistrado Lino Vásquez Samuel, en la actualidad magistrado del TC y compañero en la actualidad de Rafael Díaz Filpo, por aquel entonces Director General del Comisionado para la Reforma de la Justicia, diseñó un magnífico ciclo de conferencias y conversatorios por todo el país, que nos llevó a recorrer todas las provincias de la nación para explicar y dar a conocer el proyecto de Constitución que luego sería aprobado por la Asamblea Constituyente.

Este extraordinario viaje constitucional, que nos llevó por todo el país, puso de manifiesto lo que era obvio. La Constitución, si bien no tenía legalmente que ser ratificada en aquel momento por referéndum popular, debía ser compartida por los pueblos y gentes de la República Dominicana. El poder constituyente no podía dejar de participar en ese proceso. Tal era la pasión que el acontecimiento despertó aquellas charlas y conferencias que en todos los lugares donde íbamos desbordaban nuestras previsiones. La labor de pedagogía constitucional desplegada en esos meses fue clave dentro del proceso de elaboración y sobre todo, de legitimación constitucional del nuevo orden normativo. Como diría Hesse, norma y realidad no podían ir separadas en este proceso constituyente.

La realización de los procesos de ingeniería constitucional, en palabras de Sartori, estaba ya diseñada por todos sus actores para alumbrar la que es, sin duda, una de las mejores constituciones, no solo de América Latina sino de todo el planeta. Esta afirmación hemos podido ponerla de manifiesto en el tratado científico más importante que se ha escrito en nuestra lengua sobre Derecho Constitucional Comparado, bajo mi dirección y la de los profesores Pegoraro y López Garrido.

En algunas de estas actividades pude conocer al hoy magistrado y vicepresidente del Tribunal Constitucional de la Re-

pública Dominicana Dr. Rafael Díaz Filpo, jurista, abogado, educador, escritor, divulgador e intelectual y, de manera especial, un servidor público de larga trayectoria, acreditada porque ha desempeñado varios puestos de responsabilidad y relevancia en la República Dominicana. Me es difícil encasillar la figura de Rafael Díaz Filpo en una faceta concreta, pues todas ellas ameritan mi respeto y admiración intelectual por sus profundos conocimientos de la realidad social, institucional y jurídica, no solo de la República Dominicana sino de toda América Latina. Su último libro sobre la Reserva de Ley en Iberoamérica, así lo acredita. Siempre inquieto y atento a todos los sucesos de relevancia dentro y fuera del país, más propio de una figura del Renacimiento; humanista de antaño.

En la actualidad, ya dentro de mis tareas de la Dirección del Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional de la RD, le he podido tratar con mucha mayor cercanía profesional y académica. Como juristas y colegas nos unen las tareas comunes del Tribunal Constitucional, pudiendo disfrutar del trato humano excepcional y de apoyo ante las diversas dificultades de salud que hemos atravesado en estos últimos tiempos; todo lo que nos ha hecho compartir no solo el espacio público sino el estrecho margen humano y personal, lo que me ha hecho enriquecer y beneficiarme, tanto de su talento como servidor público como de su talante humano.

Su civismo y humanidad, además de su enorme experiencia, hacen que trabajar con el magistrado Rafael sea para mí un gran un privilegio.

El libro que nos presenta Rafael, como ya pudo hacer con su anterior obra sobre la Reserva de Ley, es un ejercicio de reflexión dogmático y doctrinal sobre diversos temas de interés y de trascendencia constitucional que, a lo largo de los años, ha

podido poner en práctica desde su posición como magistrado del Tribunal Constitucional, pero también como constitucionalista y académico que es. Tratar de poner en síntesis todos esos ámbitos de actuación, en algunos casos de mayor atención institucional en el TC de la República Dominicana, y otros temas propios de la pura reflexión académica, no es tarea fácil. Todos ellos, sin duda, marcos de referencia no solo para el profesional y jurista sino también para la reflexión académica. Ello me recuerda a uno de los libros de referencia de la teoría constitucional de la doctrina española de nuestro querido maestro y gran constitucionalista español, Francisco Rubio Llorente, en uno de sus libros, publicado en CEC de Madrid, llamado *Escritos de Derecho Constitucional*, hace ya más de 20 años. En ese libro, Rubio Llorente, académico y magistrado también del TC Español, exponía y reunía con rigor diversos ensayos sobre diversos temas de relevancia constitucional, lo que hacía difícilmente clasificable el libro del maestro. En este caso, nos sucede algo muy parecido.

El libro que el lector tiene en sus manos puede encontrar diversos temas para la reflexión, el debate o simplemente, la mera descripción de diversos problemas a los que se ha tenido que enfrentar el TC en estos casi 10 de años de andadura constitucional. Algunos temas son bien conocidos por la propia experiencia del magistrado dentro del TC, como son las cuestiones de carácter orgánico o procesal, el tratamiento del recurso de revisión de amparo, el control de constitucionalidad, el interesante tema sobre las complejas y deliberaciones del TC, la cuestión del precedente, entre otros.

Otros temas abarcan cuestiones de un conocimiento profundo del magistrado, que le han llevado a trabajarlos desde diversos ángulos, no solamente jurisdiccionales, como los temas de la Constitucionalización del Derecho Penal y del Derecho Mu-

nicipal, que tan bien conoce y expone nuestro ilustre autor. Si no fuera bastante con ello, el magistrado Rafael abarca temas de interés constitucional dentro de la teoría constitucional, como es el tema de la dignidad humana, los derechos de los reclusos, la interpretación de los derechos fundamentales, el tema de la Responsabilidad Patrimonial del Estado o el tema tan sugerente de los derechos fundamentales de los residentes en el exterior. Y por supuesto, si todo esto no fuera suficiente, está el tema que desde el punto de vista más actual, está viviendo la humanidad, en relación con los estados de emergencia y excepción y su ineludible ámbito de restricción y limitación necesaria de los derechos fundamentales, en especial, la libertad personal de circulación, reunión, asociación junto con los derechos fundamentales de actividad económica como la libertad de empresa, derecho del trabajo y la propiedad privada al que el autor, en este último asunto, dedica un ensayo especial y autónoma a ser objeto de diverso tratamiento en la labor jurisprudencial del Tribunal Constitucional dominicano. Todos estos temas son referentes dogmáticos y jurisprudenciales importantes como los aborda el autor en lo que es marco de referencia principal de esa nueva forma de Estado que surge en la República Dominicana en 2010 como Estado Social y Democrático de Derecho. Todos los ensayos son tratados, como es propio de un jurista que, además de inteligente es, antes de nada, sencillo, claro, accesible y sobre todo, pragmático.

Decía Weber, en sus escritos políticos, que las ciencias jurídicas son aquellos mecanismos de la civilización producto de la creación humana para resolver los conflictos sociales de los seres humanos. Y añado yo, que la ciencia constitucional es aquella rama del Derecho que sirve para tratar de abordar los problemas más complejos que tiene una sociedad, como son la forma

de gobierno, la forma de Estado y la definición de los llamados espacios públicos compartidos de ciudadanía, esto es, los llamados derechos fundamentales. Rafael es el tipo de jurista que nos hace sencillos, con la redacción de estos ensayos temáticos, problemas muy complejos. Y no solo lo hace desde un punto de vista descriptivo sino prescriptivo, pragmático y resolutivo, lo que viene a enriquecer aún más su amplia bibliografía personal y nacional con una sencillez admirable, sin dejar de ser riguroso en cada uno de los temas que aborda. Este libro lo eleva, así como su larga tarea como magistrado, jurista y educador, y de seguro formará parte de aquellos ilustres constitucionalistas de la República Dominicana que fueron los precursores y la vanguardia de la justicia constitucional dominicana. Era necesario un libro que renovara y expusiese de manera sintética y actualizada todas las materias que componen la disciplina del Derecho Constitucional, que sin duda alguna contribuirá decididamente a consolidar esta rama del derecho como disciplina jurídica de obligatorio estudio en todas la Facultades de Derecho del país y del resto de los operadores jurídicos: abogados, jueces y fiscales. Sin duda alguna, este libro contribuirá a consolidar lo que llamaba nuestro querido Rubio Llorente “la teoría constitucional del Derecho Constitucional”. El lector sabrá apreciar, como siempre, en todos los trabajos que ha llevado a cabo el magistrado Rafael, el rigor y la sencillez con que aborda hoy aquí este ilustrado libro de **teoría constitucional**.

Marcos Francisco Massó Garrote

Dr. Catedrático de Derecho Constitucional de la UCLM y director del Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional en Santo Domingo.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA. POLÍTICA CONSTITUCIONAL: UN NUEVO APORTE A LA BIBLIOGRAFÍA JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DOMINICANA

El magistrado Rafael Díaz Filpo no deja de sorprendernos. Con su capacidad de trabajo. Con la calidad de su trabajo.

Nueva vez, a su extraordinario desempeño jurisdiccional, expresado en la cantidad y calidad de los proyectos de sentencias que presenta a la aprobación del pleno del Tribunal Constitucional y que, cumplido este paso, se convierten en sentencias; a su entrega permanente a la difusión constitucional, mediante la impartición de conferencias y ponencias en numerosos cursos especiales, talleres y eventos, lo mismo en nuestro país que en el extranjero, tanto de forma presencial como virtual; a todo ello, que es mucho, suma ahora un nuevo producto editorial, su libro *Constitución política. Política constitucional*.

Se trata de la segunda obra que el primer sustituto del presidente del Tribunal Constitucional pone en circulación durante su ejercicio como juez constitucional, que ya se prolonga por nueve años, conforme lo decidió el Consejo Nacional de la Magistratura cuando lo escogió, en diciembre de 2011.

Ella viene a nutrir la colección institucional IUDEX, especializada para publicaciones de magistrados de esta alta corte y que, usualmente, presenta sus nuevos integrantes en el marco del *Mes de la Constitución* que el Tribunal Constitucional realiza

cada noviembre, en conmemoración de la fecha en que se proclamó, el 6 de noviembre de 1844, en San Cristóbal, nuestro primer texto constitucional.

Con esta publicación, además, el prominente juez se coloca en un selectísimo grupo de colegas suyos que, desde la creación de la referida colección, en 2016, han publicado dos obras en la misma.

Por todo ello, y por otras razones que se leerán en el curso de estos breves párrafos, me honra y me complace ser parte de estas páginas, lo que hago invitado por su autor, quien, además de colega, ha devenido en un buen amigo.

Este nuevo producto editorial que ahora circula entre nosotros, lleva por título, como hemos avanzado, *Constitución política. Política constitucional*, expresión que, además de atractiva, es sugerente y, desde ya, nos habla de su contenido y de su alcance.

Se trata de una rigurosa labor académica y doctrinal que, por si fuera poco, evidencia el amor y el interés de su autor por una mejor sociedad dominicana, esa con cuyo desarrollo ha vivido comprometido y a la que ha aportado desde el escenario particular en que le ha tocado hacerlo cada vez en su fructífera vida, como ahora lo hace desde la eminente función de juez constitucional.

En esta oportunidad, el experimentado autor nos entrega una obra que alberga 16 temas o capítulos, todos de naturaleza constitucional y referidos a la particular realidad dominicana.

En ella, en efecto, el autor aborda y desarrolla cuestiones de importancia relativas al Tribunal Constitucional, sus atribuciones, su autonomía y los efectos de sus precedentes como garantía de la seguridad jurídica, así como tópicos referentes a las deliberaciones, los criterios y modelos para la determinación de los votos mayoritarios, salvados y disidentes en órganos colegiados.

De igual manera, el autor expone su parecer respecto a la constitucionalización del derecho penal y del derecho proceso penal, en lo cual desarrolla los criterios esenciales para la constitucionalización de esas ramas del derecho, como son la necesidad de que se reconozca el contenido material e indeterminado, la fuerza vinculante y la máxima validez jerárquica de la Constitución, entre otros aspectos.

Se destaca, a su vez, lo relativo a la constitucionalización del derecho municipal, haciendo un escueto —aunque sustancioso— recorrido histórico constitucional de las raíces del derecho municipal dominicano, partiendo del proyecto de Ley Fundamental de nuestro padre fundador, Juan Pablo Duarte, hasta la Constitución vigente, destacando finalmente la labor jurisprudencial del Tribunal Constitucional para reforzar la autonomía municipal.

Asimismo, se tocan temas tan actuales como los estados de excepción —como es el caso del estado de emergencia, que recientemente nos ha tocado vivir por la pandemia del COVID-19—, abordando sus principios rectores, su régimen procesal: condiciones para su autorización, duración y prorrogabilidad, así como las limitaciones a los derechos fundamentales durante los estados de excepción, los cuales son tópicos que no habían sido suficientemente dilucidados hasta ahora, con sobradas precisiones y referentes jurídicos, sustentados en doctrina y en las propias experiencias acumuladas en el Tribunal Constitucional.

En esta obra, además, se abordan otros asuntos como el derecho de los reclusos en la República Dominicana; el concordato suscrito entre la Santa Sede y la República Dominicana; la dignidad como fundamento del Estado Social y Democrático de Derecho; la *especial trascendencia o relevancia constitucional* como requisito de admisibilidad del recurso de revisión de amparo en

la República Dominicana; la interpretación de los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento constitucional; el control de constitucionalidad concentrado en nuestra arquitectura constitucional; el derecho de propiedad en nuestro país; la responsabilidad del Estado por violación a los derechos fundamentales; los efectos del precedente como garantía de la seguridad jurídica; el impacto de la Constitución en los dominicanos residentes en el exterior; y, finalmente, acaso el más sentido de todos los textos incluidos aquí, la conferencia “Azua y la Constitución”, que dictara en ocasión de la presentación del Pleno del Tribunal Constitucional en su amada patria chica, Azua, el día cinco de agosto de 2016.

Como se aprecia, en esta obra se encuentran aportes importantes, por demás actuales y novedosos, sobre temas centrales de derecho constitucional, algunos de los cuales su autor ha abordado antes, por ejemplo, en diferentes y repetidas conferencias dictadas en el marco de una especie de itinerancia constitucional que desde hace años ha asumido, no con poco esfuerzo y, en todo caso, con marcada vocación académica, la que le viene desde sus primeros años profesionales, cuando ejerció como docente de nivel medio y, luego, universitario.

Resalto, pues, lo obvio: la trascendencia e importancia de los temas contenidos en esta obra para la bibliografía y la cultura jurídica y constitucional dominicana, en particular para el derecho procesal constitucional, esa rama del derecho tan cara para algunos, que se ha desarrollado en los últimos decenios y que, como sabemos, abarca, fundamentalmente, el derecho a la jurisdicción constitucional, con dos ejes esenciales: la magistratura y los procesos constitucionales.

En suma, el autor nos ofrece nueva vez el resultado de su recia formación jurídico-constitucional, de su constante dedica-

ción al estudio y a la investigación en el marco de una hoja de ruta orientada a promover niveles superiores de conocimiento y de uso de nuevas herramientas para una vida política constitucional cada vez mejor en nuestro país.

Se trata, pues, de una obra que no debe faltar en las bibliotecas dominicanas, particularmente en las jurídicas.

Al terminar estas breves palabras, reitero mi reconocimiento al dilecto colega y amigo, por este nuevo resultado de su dedicación al trabajo y al estudio que viene no solo a enriquecer la bibliografía jurídica dominicana sino que, por si fuera poco, constituye un aporte a la construcción de una mejor sociedad y a la consolidación del Estado Social y Democrático de Derecho al que nos orienta el texto constitucional.

Y, finalmente, insistir en mi agradecimiento al autor, por la distinción y el privilegio de permitirme aparecer entre estas páginas, con estos comentarios a su obra.

Con mucho entusiasmo invito a corroborar todo lo dicho y a abreviar, una vez más, en las valiosas contribuciones que hace su autor, el reconocido magistrado del Tribunal Constitucional dominicano.

Justo Pedro Castellanos Khoury

Académico y Magistrado del Tribunal Constitucional.

Santo Domingo, República Dominicana

Agosto de 2020

COMENTARIOS SOBRE
“CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y POLÍTICA CONSTITUCIONAL”
Y LA PERSONALIDAD CONSTITUCIONAL DEL ACADÉMICO,
DOCTRINARIO, JUEZ Y POLÍTICO RAFAEL DÍAZ FILPO

Uno de los elementos más positivos de la actualidad jurídico-constitucional dominicana ha sido la renovación del corpus doctrinario de nuestro Derecho Constitucional. Son dos las razones básicas que explican este fenómeno: por un lado, la prevalencia en nuestra historia constitucional de gobiernos autoritarios, sea en su versión de dictadura o dictablanda, no permitió el desarrollo de una doctrina propia de un Estado constitucional y democrático; y, por otro, la Constitución de 2010, con sus nuevos textos y la teoría constitucional detrás de ellos, ha propiciado la emergencia de una dogmática afín al Estado Social y Democrático de Derecho que proclama el artículo 7 de nuestra Carta Sustantiva.

Es esta nueva doctrina la que alimenta a, y a la vez, es alimentada por la actividad de las Altas Cortes creadas por el constituyente de 2010 y la de los jueces integrantes de ese nuevo poder que el presidente de nuestro Tribunal Constitucional (TC), el Dr. Milton Ray Guevara, ha denominado acertadamente el “poder jurisdiccional”, es decir, los jueces del TC, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral. Se produce así una sana re-actualización entre la “comunidad de intérpretes constitucionales” (abogados, doctrinarios, académicos, estudiantes, ONG,

periodistas, etc.) y los jueces que ejercen la potestad de justicia constitucional, es decir, de aplicar la Constitución a las controversias sometidas a su jurisdicción. Solo así puede el “Derecho de los libros” (*law in the books*) devenir “Derecho en acción” (*law in action*) y únicamente de ese modo la Constitución de papel, el documento constitucional, puede transformarse en la “Constitución viviente” (*living Constitution*) que quiere y manda la propia Constitución, al consagrar su supremacía normativa (artículo 6) y al ordenar la protección real y efectiva de los derechos fundamentales (artículos 8, 38, 39.3, 68 y 69).

Naturalmente, el surgimiento de esa nueva doctrina constitucional no hubiese sido posible sin Eugenio María de Hostos, Javier Angulo Guridi, Hernán Cruz Ayala y Manuel Amiama, que mantuvieron viva la llama del Derecho Constitucional en nuestro país por casi un siglo; sin los constitucionalistas de la transición a la democracia en 1978 (Juan Jorge, Ray Guevara, Adriano Miguel Tejada, Julio Brea Franco y José Darío Suárez); y sin Juan Manuel Pellerano Gómez, fundador del Derecho Procesal Constitucional dominicano y precursor del neoconstitucionalismo que, finalmente, queda consagrado como teoría constitucional adecuada a la Constitución dominicana en 2010. Se puede decir que todos los que cultivamos hoy el Derecho Constitucional estamos montados, para usar la frase de Peter Haberle, en los hombros de esos gigantes.

Es en este contexto que se enmarca la obra “Constitución política y política constitucional” del Dr. Rafael Díaz Filpo, magistrado de nuestro Tribunal Constitucional. El autor reúne en sí mismo la cuádruple condición de académico, juez, doctrinario y político, lo que hace tan enriquecedor el contenido de este libro. En el mismo, el autor aborda, con profundidad, pero clara y didácticamente, los más diversos temas constitu-

cionales, desde los derechos de los reclusos hasta el concordato, desde la constitucionalización del derecho municipal hasta la trascendencia constitucional en los recursos y acciones ante el Tribunal Constitucional. Todos estos temas tratados al filo de la evolución de la copiosa jurisprudencia del Tribunal Constitucional, de la cual Díaz Filpo es no solo un hacedor sino un profundo conocedor, no únicamente en su contenido sino también en la distinción del precedente vinculante de la *ratio decidendi* y el valor simplemente persuasivo del *obiter dicta* e, incluso, del voto disidente, que anuncia un giro jurisprudencial futuro con una nueva super mayoría en el seno del Tribunal Constitucional, voto disidente del que ha hecho galas Díaz Filpo, como también lo ha hecho en votos mayoritarios en los que él ha sido una pieza fundamental para el consenso y para su elaboración, aunque no se identifiquen los jueces ponentes en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

En este sentido, siguiendo las tipologías de personalidad constitucional de Cass Sunstein y Jeremy Waldron, podríamos decir que Díaz Filpo es una mezcla de juez “lobo solitario” que, en lugar de plegarse a la cómoda mayoría, prefiere disentir y hacer “un gran servicio a la nación”, aunque, a partir de la realidad dominicana de la necesidad constitucional de lograr la mayoría agravada de 9 de 13 jueces en el Tribunal Constitucional, Díaz Filpo se revela también como un acabado juez “emprendedor”, que es aquel que ayuda a construir coaliciones en el seno de la corte. Así, la supermayoría exigida por la Constitución para las decisiones hace de nuestro Tribunal Constitucional uno cuyas sentencias por obligación están sostenidas por el más amplio consenso.

En este libro se destaca sobre todo el Díaz Filpo profesor y doctrinario, lo que se denota en la escogencia de la amplia diver-

sidad de temas de la obra, su claridad expositiva y la actualidad jurisprudencial de la misma. Esto último es más que ostensible. Así, si el lector quiere saber cuál es el estado de la cuestión del derecho de propiedad en la jurisprudencia constitucional, le basta con leer el Tema VIII del libro dedicado al tema. Y así, sucesivamente: la responsabilidad del Estado por violación de los derechos patrimoniales, la constitucionalización del derecho penal, hasta llegar a los estados de excepción y la restricción de los derechos como fruto del COVID-19, todos son temas tratados siguiendo estrechamente la jurisprudencia de los jueces constitucionales especializados. Por eso, puede afirmarse que este es un pequeño manual de temas constitucionales pensado para estudiantes y abogados en la mejor tradición iberoamericana de este género literario jurídico, a medio camino entre el manual y la monografía.

Particular interés reviste para mí el Tema XII, sobre Azua y la Constitución, que resalta la importancia de esta ciudad, de donde es oriundo el autor, en la historia política, militar y constitucional dominicana. Ojalá cada uno de los municipios históricos dominicanos que preceden a la independencia nacional, y donde se leyó el Manifiesto del 16 de enero de 1844 como nuestra primera decisión preconstituyente fundamental, puedan recibir un tratamiento dogmático como el dedicado por Díaz Filpo a su patria chica. Como bien señala el autor, Buenaventura Báez, “fue elegido para ser miembro de la Asamblea Constituyente de Haití del año 1843, la que en su momento se convirtió en la escuela de varios de los constituyentes del naciente Estado dominicano. El historiador haitiano Thomas Madiou sostenía que Buenaventura Báez era la voz más trascendental de la referida asamblea”. Como se ve, Azua, a través de Báez y otros destacados hombres públicos, ha estado presente intensamente en

el devenir histórico-constitucional de la República Dominicana, un aspecto pocas veces resaltado en la manualística tanto histórica como constitucional dominicana.

Agradezco al autor de la obra distinguirnos al solicitarnos estos comentarios, y espero que el lector la disfrute, pues viene a enriquecer el acervo bibliográfico del Derecho Constitucional dominicano y nos permite caminar, muy bien alumbrados, por los nuevos senderos constitucionales que se abren en nuestro país con la reforma constitucional de 2010 y la extraordinaria obra jurisprudencial del Tribunal Constitucional, tan bien analizada y comentada en este libro.

Eduardo Jorge Prats

Catedrático y jurista constitucional

NOTA ACADÉMICA SOBRE LA OBRA *“CONSTITUCIÓN POLÍTICA. POLÍTICA CONSTITUCIONAL”.*

Es para mí un privilegio poder comentar una obra de amplia trascendencia en el ámbito del derecho constitucional y del derecho procesal constitucional, más si se toma en consideración que proviene de la pluma de un destacado jurista, cuya formación le permite tener una visión múltiple, tanto como funcionario público como científico, investigador y académico.

Es muy importante recalcar que se agradece que el magistrado Rafael Díaz Filpo aborde el derecho procesal constitucional, cuando se trata de una disciplina autónoma en construcción, por lo que el aporte será de gran utilidad en América Latina.

La obra se compone de 16 capítulos, construidos en diferentes momentos en la vida del autor, por lo que se realiza con diferentes visiones, pero con una estructuración lógica y con gran profundidad académica.

El capítulo I aborda el derecho de los reclusos en la República Dominicana, estableciendo el marco normativo regulador, en este caso, la Constitución de República Dominicana, el Código Procesal Penal, la Ley Número 164, sobre Libertad Condicional, la Ley Número 224-84, sobre Régimen Penitenciario, el Reglamento para la Implementación del Voto en Recintos Penitenciarios, el Manual de Gestión Penitenciaria, el Informe sobre

los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad de Las Américas, por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; es decir, establece la normatividad de doble fuente, lo que implica el pleno conocimiento de la defensa de los derechos humanos en diversos niveles.

En este primer capítulo encontramos como aplicable en el Sistema Interamericano las sentencias Baldeón García Vs. Perú, el caso Bueno Alves Vs. Argentina, el caso Maritza Urrutia Vs. Guatemala, en los que se establece la obligación del Estado de que las personas privadas de la libertad sean tratadas dignamente, así como las implicaciones para la prevención razonable de situaciones que pudieran ser lesivas de los derechos protegidos.

En el capítulo II analiza el concordato suscrito entre la Santa Sede y República Dominicana, procediendo a definir el concordato y estableciendo que es regulado por el derecho internacional, delimitando que los tratados en los cuales figura como parte la Santa Sede, reciben el nombre de concordatos, dando antecedentes históricos con un estudio profundo, y refiriéndose finalmente al celebrado entre la Santa Sede y República Dominicana, el 16 de junio de 1944 y ratificado por el Congreso Nacional de la República Dominicana mediante la Resolución número 3874, en donde se establece que la religión católica, apostólica, romana sigue siendo la de la Nación dominicana, gozando de los derechos y de las prerrogativas que le corresponden, en conformidad con la Ley Divina y el derecho canónico.

En cuanto al Capítulo III, que refiere a la dignidad como fundamento del Estado Social y Democrático de Derecho, el magistrado Rafael Díaz establece la dificultad para encontrar una definición precisa y adecuada del concepto dignidad; en este sentido, resultar pertinente establecer que la dignidad constituye un valor superior y un principio constitucional, y a la vez, un

verdadero motor de los derechos fundamentales; y en cuanto a esta, es importante resaltar la dignidad humana como una obligación jurídica, en donde los poderes públicos y los particulares deben garantizar el goce de garantías y protección, por lo que la garantía es clave para la dignidad humana, ya que la dignidad humana es también un derecho fundamental, es vinculante y tiene un valor normativo; en cuanto al Estado Social y Democrático de Derecho, es una posibilidad política con funciones de carácter social, con diversos principios de diferente naturaleza, como el político, de soberanía popular, el jurídico, de soberanía constitucional, la democracia representativa, el pluralismo, los fines de contenido social, el de solidaridad, etc.

De igual manera, hace un análisis de su incorporación constitucional en diversas constituciones, siendo la primera que incorpora la dignidad humana, la Constitución Alemana de 1958, en su artículo 1, que señala que esta es intangible y que es obligación de todo poder público respetarla y protegerla; de igual manera, hace referencia a criterios jurisprudenciales de diversas Cortes y Tribunales Constitucionales, en un análisis de la autonomía procesal delegada.

En el capítulo IV, se refiere a la especial trascendencia o relevancia constitucional del Recurso de Revisión de Amparo en América Latina; el magistrado define y establece antecedentes del Juicio de Amparo, cuyo origen se da en México, en el Proyecto Yucateco de 1840, y posteriormente, en la Constitución Yucateca de 1841, se federaliza en el Acta de Reformas de 1847. La primera Constitución Federal Mexicana que lo incorpora es la de 1857; la primera Ley Reglamentaria a los entonces artículos 101 y 102 Constitucionales fue la Ley de Amparo de 1861, y se regula en los artículos 103 y 107 de la actual Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, con una importante

reforma el 6 de junio de 2011, y una nueva Ley de Amparo que entró en vigor el 3 de abril de 2013; siendo Guatemala el primer país que incorpora el Amparo Mexicano, en 1879, y en Sudamérica, el primer país en incorporarlo, fue Brasil en 1934. En Europa, correspondió este honor a España, quien lo incorpora en su Constitución de 1931, a través de las aportaciones de un mexicano exiliado, que fue Rodolfo Reyes Ochoa; en República Dominicana, al igual que en Argentina, el amparo surge pretorianamente. En el caso argentino, a través del caso Ángel Siri, y es tomado del artículo 33 de la Constitución Argentina de 1853-1860, y en el caso dominicano, surge a través de la jurisprudencia en 1999, con base en el artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; es designado en los diversos países, ya sea como recurso, proceso o acción; y su denominación en general es como amparo, salvo en Colombia, que se denomina acción de tutela. En Chile, recurso de protección; en Ecuador, acción de protección, y en Brasil, mandamiento de seguridad.

En cuanto al capítulo V, se refiere a la Interpretación de los Derechos Fundamentales en el Ordenamiento Constitucional Dominicano, planteándose el concepto de interpretación constitucional, la diferencia de este con la interpretación legal, los métodos de interpretación. En este sentido, podemos señalar que la interpretación constitucional se refiere a dos momentos clave y su intermediación, que son el momento constituyente y el momento en el que se aplican los contenidos constitucionales, y que tiene un proceso diferente de interpretación constitucional y de la ley, pero esta última es fundamental cuando de ella se desprenden uno o más contenidos inconstitucionales. De igual forma, se da a conocer la relevancia de los principios de interpretación constitucional, en donde se destacan el de Unidad Constitucio-

nal, a través del cual se toma la Constitución como un todo, o en unidad, el de Concordancia Práctica, donde se armonizan las disposiciones constitucionales, el de Corrección Funcional, a través del cual el Juez Constitucional debe hacer respetar las atribuciones y competencias que la Constitución ha otorgado equilibradamente a los Órganos Constitucionales; el de Función Integradora, que tiene por objeto integrar, pacificar y armonizar las relaciones entre los órganos del Estado entre sí y la sociedad; el de Fuerza Normativa de la Constitución, teniendo a la Constitución como vinculante. El de Autonomía Procesal Delegada, que implica que prudencialmente, el operador interprete, puede ampliar la periferia de los derechos fundamentales y de los procesos constitucionales, obviamente, sin caer en una autonomía procesal autoritaria. De igual forma, conforme al artículo 64 de la Constitución dominicana, establece los criterios de interpretación constitucional. Es importante tomar en consideración la protección multidimensional de derechos humanos, y mencionar el caso *Átala Riffo y Niñas Vs. Chile*, en el que se señala que la interpretación administrativa, judicial y de los derechos fundamentales será conforme a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En cuanto al capítulo VI, se hace un análisis del control de constitucional concentrado, y la posición del Tribunal Constitucional dominicano y la relación con los demás poderes, refiriéndose al control de constitucionalidad como uno de los elementos fundamentales del Estado Democrático de Derecho, para el efecto del cumplimiento de las normas constitucionales, y refiere en específico al control concentrado, señalando que se establece en la Constitución en forma expresa para efectos de su regulación. Esto es sumamente importante y adquiere gran relevancia en nuestra época, ya que se cumplen 100 años del primer

Tribunal Constitucional en el mundo, y van de la mano, con el planteamiento de las ideas de Hans Kelsen.

En cuanto al capítulo VII, se aborda la Organización, Funcionamiento y Competencia del Tribunal Constitucional de República Dominicana, a lo que ya se aludió en líneas previas, y viene a colación con el centenario del primer Tribunal Constitucional en el mundo.

Al referirnos al capítulo VIII, el magistrado hace un análisis profundo del Derecho de Propiedad en República Dominicana, conceptualizándolo, estableciendo la evolución constitucional del Derecho de Propiedad en República Dominicana, así como las dimensiones del Derecho de Propiedad.

El capítulo IX aborda la forma y criterios de motivación del Tribunal Constitucional dominicano, conforme al artículo 186, que refiere a la integración de dicho Tribunal y de manera complementaria, el artículo 27 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de Procedimientos Constitucionales de República Dominicana, así como el artículo 11 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional dominicano, que establece el proceso de deliberación en específico.

En cuanto al capítulo X de la obra, se hace un análisis de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por Violación a los Derechos Fundamentales, lo que constituye un verdadero procedimiento constitucional, que servirá de avanzada para lo que puede constituir posteriormente parte de un Código Procesal Constitucional.

El capítulo XI hace referencia a la Constitucionalización del Derecho Penal y del Proceso Penal, como parte de la protección de los derechos fundamentales y de la dignidad humana, así como la fuerza vinculante de este y en el máximo nivel de fuentes, y más tomando en consideración el establecimiento de

un Sistema Acusatorio Adversarial como parte del Sistema Procesal de la Democracia.

El capítulo XII es consignado con el título de “Azua y la Constitución”, en el cual se establece el contenido de la conferencia dictada por el autor, con motivo de la presentación del Pleno del Tribunal Constitucional Dominicano, el día 5 de agosto de 2016, en la provincia Azua, República Dominicana.

El autor refiere, en el capítulo XIII, el tema “El Precedente Constitucional”, remitiéndose a diversos doctrinistas latinoamericanos para definirlo, siendo el precedente la sentencia del Tribunal Constitucional que tiene la calidad de la cosa juzgada y que vincula a los poderes públicos, haciendo un análisis histórico del mismo y concluyendo que dichos antecedentes son de tradición anglosajona, así como los efectos del precedente constitucional y su estatus en República Dominicana, refiriéndose a esta regla jurídica relativa a un caso particular y concreto que la magistratura constitucional establece como regla general, para la resolución de casos futuros de la misma naturaleza.

En cuanto al capítulo XIV, referido a la “Constitucionalización del Derecho Municipal”, señala el autor el sometimiento del derecho municipal a la Constitución Federal, todo esto como consecuencia del proceso de constitucionalización del ordenamiento jurídico.

El capítulo XV tiene como título “El Impacto de la Constitución de los Dominicanos Residentes en el Exterior”, aludiendo a los temas como la nacionalidad, la ciudadanía, y los dominicanos residentes en el exterior, el derecho de estos últimos a poder ingresar a territorio nacional, la participación electoral de los dominicanos residentes fuera de República Dominicana, entre otros tópicos.

Y finalmente, el capítulo XVI, denominado “Los Estados de Excepción y los Derechos Fundamentales en República Dominicana”, haciendo un pasaje histórico de los estados de excepción en República Dominicana y el análisis a profundidad de los fundamentos y alcances de estos, basados en el artículo 262 y siguientes de la Constitución dominicana de 2010, con el ajuste a los estándares interamericanos de derechos humanos, conforme al artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En conclusión, la presente obra produce grandes aportaciones para el Derecho Constitucional y, sobre todo, para el Derecho Procesal Constitucional y todos sus contenidos, como lo son los procesos constitucionales, la magistratura constitucional y la jurisdicción constitucional, así como para los grandes desafíos de dicha rama del derecho, en los casos de la independencia de la magistratura constitucional, la especialización de esta, el perfeccionamiento de los procesos constitucionales y la posible creación de un código procesal constitucional; por lo que la presente obra se hace de obligada consulta para los estudiosos de las dos ramas del derecho ya aludidas. Es un privilegio generar una nota académica de una obra referencial en el derecho, y de un jurista de alta talla y comprometido con la independencia y la especialización de la Magistratura Constitucional, como lo es el magistrado Rafael Díaz Filpo.

José de Jesús Naveja Macías

Presidente de la Academia Mexicana de Derecho, J. V.

CDMX, agosto de 2020

INTRODUCCIÓN

El Derecho Constitucional y el Derecho Procesal Constitucional, como piezas fundamentales en la organización política de un Estado, son de particular importancia, puesto que con ambos se da vida al carácter normativo que rige los poderes del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial), la garantía y efectividad de los derechos fundamentales consagrados en la Constitución.

La Constitución del 26 de enero de 2010, modificada ligeramente en 2015, recoge los elementos más novedosos en el campo de la organización política del Estado dominicano, que dan vida a la Constitución Política proclamada por el Soberano Congreso Constituyente del seis de noviembre de 1844, en San Cristóbal, puesto que mantiene los valores que enarbolaron nuestros primeros constituyentes para realizar la separación de los poderes del Estado y mantener los valores de la dominicanidad.

La Constitución proclamada en 2010 introdujo nuevas figuras e instituciones en la organización política del Estado dominicano, en virtud de que sobresalen considerablemente el Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior Electoral, el Defensor del Pueblo y el Consejo de Poder Judicial.

El desarrollo bibliográfico de la organización política del Estado dominicano requiere la compilación en tomos cuasi

enciclopédicos de la generalidad de lo que se ha dicho y escrito sobre nuestra Constitución y la estructura del Estado, pero en el presente material expondremos temas actuales que de una u otra manera, fortalecen nuestras instituciones y la capacidad de comprensión de nuestros ciudadanos de cómo operan nuestras instituciones.

El trabajo se estructura en 16 capítulos. En el primer capítulo desarrollaremos el derecho de los reclusos en la República Dominicana, donde expondremos el marco normativo regulador, la configuración constitucional de dichos derechos, la adopción de las reglas mínimas para el tratamiento de los internos, el derecho a la alimentación, a la recreación, derecho de petición, entre otros. En el capítulo II analizaremos el concordato suscrito entre la Santa Sede y la República Dominicana, partiendo desde su concepto, historia, la ejecución de este, analizándolo a la luz de la Constitución de 2010. En el capítulo III, bajo el tema de la “La dignidad como fundamento del Estado Social y Democrático de Derecho”, desarrollaremos el reconocimiento de la dignidad en los instrumentos normativos supranacionales, su desarrollo constitucional en diversos países y la jurisprudencia constitucional comparada.

Más adelante, en el capítulo IV, desarrollaremos la especial trascendencia o relevancia constitucional del recurso de revisión de amparo en la República Dominicana, dominicano como requisito de admisibilidad del recurso de amparo y los precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana. En el capítulo V presentamos un análisis sobre la interpretación de los derechos fundamentales en el ordenamiento constitucional dominicano, donde expondremos sus métodos, principios y criterios de interpretación. De igual manera, en el capítulo VI hacemos un análisis del control de constitucionalidad.

dad concentrado, posición del Tribunal Constitucional y la relación con los demás poderes.

En el capítulo VII abordamos la organización, funcionamiento y competencia del Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Mientras, en el capítulo VIII hacemos un análisis del derecho de propiedad en nuestro país, desde su evolución en las diferentes constituciones hasta la labor jurisprudencial que ha venido desarrollando el Tribunal Constitucional.

Para adentrarnos en la labor del Tribunal Constitucional dominicano en el capítulo IX desarrollamos la forma y criterios de deliberación que este utiliza, así como los votos particulares que asumen los magistrados. En el capítulo X hacemos un análisis de la responsabilidad del Estado por violación a los derechos fundamentales. Mientras que en el capítulo XI abordamos el impacto de la constitucionalización del derecho penal y del proceso penal en la República Dominicana.

En el tema XII, bajo el título de “Azua y la Constitución”, se pone a disposición del lector la conferencia que dictáramos en ocasión de la presentación del Pleno del Tribunal Constitucional el día cinco de agosto de 2016, en la provincia Azua, República Dominicana.

De manera didáctica, en el capítulo XIII desarrollamos los efectos del precedente como garantía de la seguridad jurídica. Además, en el capítulo XIV hacemos un análisis de la influencia de la Constitución en el derecho municipal.

El capítulo XV lo hemos destinado, pensando en nuestros compatriotas en el extranjero, para analizar el impacto de la Constitución en los dominicanos residentes en el exterior. Finalmente, en el capítulo XVI, producto de la situación sanitaria producida por el COVID-19, analizamos los estados de excepción y los derechos fundamentales en la República Dominicana.

Esta investigación se realiza sobre la base de fuentes documentales, haciendo una reflexión y comparando elementos obtenidos a través de las diversas fuentes escritas. Mi propósito es contribuir a la discusión y debate sobre la ciencia del Derecho Constitucional.

Este es un aporte que busca que se conozca y se aprecie en su justa dimensión la importancia de conocer la estructura organizativa del Tribunal Constitucional dominicano, la Constitución y la fortaleza de sus instituciones.

TEMA I

DERECHOS DE LOS RECLUSOS EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Marco normativo regulador de los derechos de los reclusos. Los derechos humanos y su aplicabilidad desde el punto de vista penitenciario. Configuración constitucional de los derechos de los reclusos en la República Dominicana. Adopción de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos. Derecho a la alimentación. Derecho a la recreación. Derecho de petición. El trabajo en los recintos penitenciarios. Derecho a la educación. Derecho a la libertad religiosa. Derecho a elegir. Derecho de correspondencia. Derecho a la asistencia social. Derecho a la información. Derecho a la sanidad. Otros derechos de los reclusos.

Marco normativo regulador de los derechos de los reclusos

Bajo este título hemos decidido señalar el marco constitucional y legal que configura la regulación de los derechos que tienen las personas privadas de libertad en la República Dominicana. Con esto, enunciaremos las principales normas legales relativas al objeto de la presente investigación, a saber:

- a) **La Constitución de la República Dominicana:** al ser la Carta Sustantiva, se ocupa de trazar los lineamientos sobre la protección de los derechos fundamentales, señalando de manera expresa, en el artículo 40, lo relativo al derecho a la libertad y seguridad de la persona y sus regulaciones básicas.
- b) **El Código Procesal Penal.** Este instrumento legal, aprobado mediante la Ley No. 76-02, se encarga del procedimiento en materia penal, cuyo objetivo principal es garan-

tizar los derechos de las partes envueltas en un proceso de esta clase.

- c) **Ley No. 164, sobre Libertad Condicional.** Mediante esta ley se establece la libertad condicional en la República Dominicana, como un medio de prueba de que el recluso condenado a una pena privativa de libertad, y a quien se le concede dicho beneficio, se encuentra rehabilitado y apto para vivir en libertad.
- d) **Ley No. 224-84 sobre Régimen Penitenciario.** Esta norma establece el funcionamiento de los centros penitenciarios y el estilo de vida de los reclusos en dichos centros.
- e) **Reglamento para la implementación del voto en recintos penitenciarios.** Este reglamento, aprobado por la Junta Central Electoral, organismo rector de las elecciones en la República Dominicana, regula el derecho al sufragio que tienen las personas que se encuentran privadas de libertad.
- f) **Manual de gestión penitenciaria,** de la Procuraduría General de la República, Dirección General de Prisiones, de fecha 13 de agosto de 1996;
- g) **Informe sobre los derechos humanos de las personas privadas de libertad en Las Américas,** por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de fecha 31 diciembre de 2011.

En primer orden, delimitaremos el concepto de recluso y su clasificación, conforme a si hay sentencia definitiva o no que incrimine el referido recluso. Recluso es la persona que está encerrada o reclusa en una cárcel, cumpliendo una condena judicial que le priva de libertad. Están el “**recluso preventivo o recluso encausado**”, a quien se le ha dictado una medida de

encarcelamiento transitorio, durante la fase de investigación, al que todavía no se le ha impuesto una sentencia que lo declare culpable, es decir, que la sentencia que lo incrimina no haya obtenido la condición de lo irrevocablemente juzgado, o sea, que la decisión dada sea firme; y el “**recluso condenado**” como aquel a quien un tribunal le ha impuesto una pena privativa de libertad, siendo definitiva, aunque no irrevocable, puesto que está sujeta a la consideración de un tribunal superior”.

La Suprema Corte de Justicia, máximo tribunal del órgano judicial de la República Dominicana, mediante la sentencia No. 63, de septiembre de dos mil siete (2007), publicada en el Boletín Judicial No. 1162, estableció que: *“las expresiones “preso preventivo o provisional” y “recluso condenado”, contenidas en el Código Procesal Penal, deben entenderse, la primera como aquella persona contra quien se ha dictado una medida de encarcelamiento transitorio durante la fase de investigación, adoptada para que no pueda evadir el procedimiento judicial y la posible sanción; la segunda debe entenderse como aquel a quien un tribunal le ha impuesto una pena privativa de libertad, siendo definitiva aunque no irrevocable, puesto que está sujeta a la consideración de un tribunal superior.”*

La garantía y protección de los derechos que le asiste a los reclusos en la República Dominicana están resguardados por la Constitución dominicana, tratados internacionales ratificados por el Congreso dominicano, leyes, reglamentos y resoluciones. La historia de los hechos relata que a partir del 1920, con la intervención norteamericana fue cuando comenzó a tratarse lo relativo al mejoramiento de la situación penitenciaria, con la emisión de dos órdenes ejecutivas. En la primera se faculta al Poder Ejecutivo a conceder indultos, suspensión provisional, prórrogas o conmutaciones de sentencias criminales, correccio-

nales y de policía; y la segunda orden colocaría a la República Dominicana a la altura de otros países más civilizados. En su primer articulado dispone que *“todo condenado por una sentencia criminal o correccional, excepto el que esté preso por haber dejado de pagar una multa, se le podría rebajar la pena a la cuarta parte del tiempo de encarcelamiento, cuando el recluso haya observado buena conducta”*.

Posteriormente, se inicia el sistema penitenciario durante la era de Trujillo, adoptando y promulgando leyes importantes, que mejorarían la condición de dicho sistema penitenciario, pero en la realidad, no se aplicó ninguna de las referidas leyes, ya que en la práctica, por las mismas características del régimen despiadado, inhumano y salvaje, no se podía cumplir con lo que se perseguía con la promulgación de dichas leyes o decretos.

En 1984 se promulga la Ley no. 224 sobre el Régimen Penitenciario, la cual constituyó un gran avance -aunque en letras, mas no en práctica- para delimitar y proteger los derechos que les asisten a los reclusos en las cárceles dominicanas.

Estos derechos se vieron coronados cuando fue promulgada la Constitución el 26 de enero del 2010, estando estos perfectamente delimitados, protegidos y garantizados en nuestra Carta Magna.

En la actualidad, hay unas 25,200 personas privadas de libertad en los distintos centros de corrección y rehabilitación (CCR), del Modelo de Gestión y los recintos penitenciarios tradicionales, estando la mayor parte en la cárcel La Victoria, la cual alberga poco más de 7 mil hombres. El 53.3 % no ha recibido condena. El Procurador General declaró que en diez meses, él ha hecho un gran esfuerzo por enfrentar el problema de las cárceles. Como parte dicho esfuerzo fue clausurado el recinto Santa Rosa de Lima, en La Romana, provincia ubicada en la zona Este, y el

de la fortaleza 2 de Mayo, en la provincia Espaillat, municipio de Moca, ubicada en zona norte, lugares en donde los reclusos vivían en condiciones “simplemente infrahumanas al extremo”. Ambos recintos pasarán a ser centros culturales y educativos para beneficio de dichas comunidades, explicó. Declaró que el Modelo de Gestión Penitenciario ha sido un gran logro de nuestro país, lo cual llena a la Procuraduría de mucha satisfacción.

La Comisión Interamericana ha constatado que el respeto a los derechos de las personas privadas de libertad es uno de los principales desafíos que enfrentan los Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos. Es un asunto complejo, que requiere del diseño e implementación de políticas públicas a mediano y largo plazo, así como de la adopción de medidas inmediatas, necesarias para hacer frente a situaciones actuales y urgentes, que afectan gravemente derechos humanos fundamentales de la población reclusa.

El principio fundamental es que el Estado se encuentra en una posición especial de garante frente a las personas privadas de libertad, que como tal, asume deberes específicos de respeto y garantía de los derechos fundamentales de estas personas; en particular, del derecho a la vida y a la integridad personal, cuya realización es condición indispensable para el logro de los fines esenciales de la pena privativa de libertad: la reforma y la readaptación social de los condenados.

Así, el ejercicio del poder de custodia lleva consigo la responsabilidad especial de asegurar que la privación de la libertad sirva a su propósito, sin conducir a la violación de otros derechos básicos. Asimismo, se sustenta en la idea fundamental de que el respeto a los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad no está en conflicto con los fines de la seguridad ciudadana sino que, por el contrario, es un elemento esencial para su realización. El

derecho de las personas privadas de libertad a recibir un trato humano mientras se hallen bajo custodia del Estado es una norma universalmente aceptada en el derecho internacional.

La Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana, a través de Resolución No. 296-2005, correspondiente a la elaboración del Reglamento del Juez de la Ejecución de la Pena, del Código Procesal Penal dominicano (CPP), en el segundo Resuelve, punto II, dispone que:

“Son competencias del Juez de la Ejecución de la Pena, de conformidad con los Arts. 28, 436, 437 y 441 del Código Procesal Penal:

- a. Garantizar a los condenados el goce de los derechos humanos fundamentales y de las garantías reconocidas por la Constitución, los tratados internacionales, las leyes y el Código Procesal Penal, sin mayores restricciones de las que resulten de la sentencia condenatoria irrevocable y de la ley.*
- r.1. Verificar que los reclusos reciban una alimentación adecuada tres veces al día;*
- 2. Diligenciar lo necesario, a fin de que los reclusos mantengan un buen estado de salud y de higiene general;*
- 3. Abogar por que los reclusos practiquen deportes, actividades físicas o ejercicios y que tomen sol varias veces por semana;*
- 4. Realizar las diligencias de lugar con el objetivo de que los reclusos participen en programas educativos, sobre todo que reciban instrucción primaria;*
- 5. Abogar por que funcionen en los penales las respectivas comisiones de vigilancia, evaluación y sanción instituidas por el Art. 20 de la Ley 224-84, y acordar planes de colaboración recíproca;*
- 6. Interesarse por el respeto de los derechos de los reclusos, tales como:*
 - 6.1. Derecho de visitas y a recibir correspondencia (artículo 35 de la Ley 224-84);*

- 6.2. *Adecuada aplicación de las sanciones disciplinarias (artículo 46 de la Ley 224-84);*
- 6.3. *Ejecución de trabajo penitenciario (Arts. 55 y siguientes de la Ley 224-84);*
- 6.4. *Clasificación técnica de los reclusos (Art. 12 de la Ley 224-84); y,*
- 6.5. *Auspiciar que los reclusos practiquen la religión de su preferencia y que participen en los servicios religiosos efectuados en el penal (Arts. 75 y 76 de la Ley 224-84).*

Otros problemas presentados en la violación de derechos humanos, incluyeron homicidios extrajudiciales a manos de las fuerzas de seguridad, hacinamiento y condiciones peligrosamente deficientes en las prisiones. Las condiciones en las cárceles variaban desde adecuadas hasta extremadamente precarias. Las amenazas a la vida, a la salud incluían enfermedades transmisibles, malas condiciones de higiene, escasez de acceso a servicios de salud, falta de guardias bien adiestrados y trato brutal por parte de algunos reclusos contra otros. Estos problemas se exacerbaban por el hacinamiento extremo, los problemas de dotación de personal carcelario debido al riesgo de contraer enfermedades infecciosas y a la falta de espacio para segregar de la población general a decenas de miles de personas en prisión preventiva, con enfermedades transmisibles.

La Procuraduría General de la República y la Dirección General de Prisiones a través del Manual de Gestión Penitenciaria de fecha trece (13) de agosto de y seis (1996), han iniciado un proceso de remodelación de las cárceles existentes, implementando un Nuevo Modelo Penitenciario, moderno y respetuoso de los derechos humanos, previendo que no se repitan situaciones lamentables.

Las condiciones físicas en los recintos carcelarios dominicanos: para octubre (año) había unos 23,300 presos en 42 centros de detención, cuya capacidad prevista era solo para 11,505. La población carcelaria casi se ha duplicado en los últimos seis años. De los 42 centros de detención, 22 eran cárceles tradicionales, 13 eran “cárceles modelo” más nuevas, conocidas como Centros Correccionales y de Rehabilitación (CCR), y siete eran Palacios de Justicia, previstos para alojar a detenidos temporales. Los Centros Correccionales y de Rehabilitación (CCR) alojaban a 5,200 presos, es decir, el 22 por ciento del total de la población encarcelada. Casi todas las cárceles mostraban hacinamiento, con excepción de los Centros Correccionales y de Rehabilitación (CCR).

Cuadro 1				
Reclusos por regiones y condición jurídica				
Región	Condición Jurídica			
	Condenados		Preventivos	
Región Central I	2,225	37.6%	3,690	62.4%
Región Central II	1,090	32.4%	2,274	67.6%
Región Sur	801	37.5%	1,334	62.5%
Región Sur-Oeste	478	41.7%	669	58.3%
Región Norte	641	54.1%	543	45.9%
Cibao Central	1,296	31.6%	2,806	68.4%
Región Noroeste	335	40.0%	503	60.0%
Región Nordeste	187	49.9%	188	50.1%
Región Este	834	27.5%	2,204	72.5%
Sub-totales	7,887	35.7%	14,211	64.3%
Total	22,098			

Fuente: Dirección General de Prisiones (Febrero, 2012)

Actualmente, la Constitución dominicana contempla, en cuanto a lo referente a la tutela judicial efectiva, específicamente en su artículo 69, el derecho que tiene toda persona privada de su libertad a un juicio justo, preservándole el debido proceso y el sagrado derecho a la defensa, prerrogativas estas que tienen rango constitucional y deben ser observadas por todas las instituciones del Estado en donde se administre justicia, hasta el punto de que para preservar estos derechos, nuestro legislador constitucionalista, que arrojó la Constitución del 26 de enero de 2010, introdujo la figura jurídica del *Defensor del pueblo* en su artículo 190, por lo que originó una ley subjetiva de la defensoría pública.

Nuestra Constitución aborda los referidos derechos, además, de que están reglamentados por la **Ley No. 224 sobre Régimen Penitenciario**, así como por el Código Procesal Penal dominicano y convenios internacionales que tratan el tema y están ratificados por la República Dominicana. La Constitución de 2010 reconoce la figura del Defensor público y la ley que rige la materia exige que a todo acusado indigente se le designe un abogado.

La Constitución de 2010 estipula que se puede detener a una persona acusada hasta por 48 horas sin orden de arresto antes de presentarla a las autoridades judiciales. Todo prisionero que quede detenido más de 48 horas sin que se le presenten cargos formales, tiene derecho a solicitar el habeas corpus. Según la Dirección General de Prisiones, el sesenta y cinco por ciento (65 %) de los presos se encontraba en prisión preventiva, y la duración promedio de ese tipo de detención en 2011 (según los últimos datos disponibles) fue de tres a seis meses.

Otro punto esencial que vamos a abordar es el concepto de derechos fundamentales. Se trata de derechos de carácter uni-

versal, que se tienen por el solo hecho de ser persona. A estos derechos también se les conoce como derechos humanos, ya que **reconocen sin discriminación a los individuos**, derechos y libertades que aseguran su vida, su libertad y la dignidad de la persona humana, pero el mismo Ferrajoli nos dice que esa es solo una clase de derechos fundamentales, por cuanto, además, se incluyen los derechos públicos, que son los reconocidos solo a los ciudadanos, como el derecho de residencia, de asistencia social, y los derechos civiles, que son los derechos secundarios.

Entre los derechos que deben ser resguardados y garantizado su cumplimiento por parte del Estado dominicano, se encuentra el derecho de defensa, que no es más que: *“El derecho de defensa consiste en una garantía esencial del proceso penal, mediante la cual la parte acusada u otra persona ejerce actos o acciones formales o materiales tendentes a refutar, rechazar, modificar o aclarar la acción del demandante”*. Herrera Alfonseca, Rodrigo. Jurisprudencia Constitucional del Debido Proceso, Costa Rica, 2001. Pp. 38 y 39.

Los Derechos Humanos de los Internos, reconocidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, proclaman en su artículo 2, que: *“Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración (...) es decir, no se establece ninguna limitación en lo relativo a quienes pueden disponer de estos derechos, sino que son de aplicación universal, para todos. Por tanto, no solo aquellos que ejercen el libre ejercicio de sus derechos y facultades pueden gozar de estos derechos, sino también aquellos que no tienen libertad”*. La concepción precedente nos conduce a plantear que los derechos humanos también son aplicables a las personas privadas de su libertad en un establecimiento penitenciario, sea que esté en calidad de procesada o sentenciada, quienes deben ser tratadas con el respeto que merece su dignidad y valor como seres humanos.

Los derechos humanos y su aplicabilidad desde el punto de vista penitenciario.

La sociedad contemporánea reconoce como noción básica de Derechos Humanos a aquellas prerrogativas, facultades y libertades que:

- Nacen de nuestra propia dignidad, de nuestra propia naturaleza.
- No podemos renunciar a ellos.
- No podemos pasarlos a otra persona.
- No podemos venderlos.
- No se pierden con el transcurrir del tiempo.
- Son históricos, porque la gente los ha ido conquistando poco a poco y van surgiendo nuevos derechos con el paso del tiempo, así como aparecen nuevas necesidades.
- Son el resultado de grandes y fuertes luchas sociales.
- La enseñanza y la educación en los derechos humanos son muy importantes para su cumplimiento, porque lo primero que tenemos que hacer es conocerlos.
- De todos los individuos depende que se cumplan y respeten.

El Estado tiene el deber de respetar y garantizar estos derechos. Está llamado a organizar su acción, a fin de satisfacer su plena realización. Además de su reconocimiento a nivel nacional, estos son de alcance internacional, cuyas normas obligan a todos los Estados y a los funcionarios encargados de hacer cumplir la ley, entre estos, los funcionarios penitenciarios propiamente dichos, quienes están obligados a conocer y aplicar dichas normas a favor de los internos.

Las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de las Naciones Unidas, adoptadas en Ginebra, en 1955, prohíben un inhumano accionar; no obstante, las autoridades penitenciarias que custodian las cárceles dominicanas carecen de instrucción y de todo tipo de preparación, por consiguiente, son incapaces de llevar una política de respeto y efectiva garantía de los Derechos Humanos de los internos.

Entre los principios básicos para el tratamiento de los reclusos adoptados por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1990, podemos mencionar el principio 1, que consagra: *“que todos los reclusos serán tratados con el respeto que merecen su dignidad y valor inherentes de seres humanos”* y el principio 5 establece: *“que con excepción de las limitaciones que sean evidentemente necesarias por el hecho del encarcelamiento, todos los reclusos seguirán gozando de los derechos humanos y las libertades fundamentales consagradas en la Declaración Universal de los Derechos Humanos...”*.

La prohibición de violentar los derechos humanos de los internos no solo se refiere al trato inhumano o degradante de abusos físicos o mentales directos, sino también a la totalidad de las condiciones de reclusión. El sistema penitenciario no debe agravar los sufrimientos inherentes a la privación de la libertad. Existen documentos internacionales que protegen los derechos de las personas privadas de su libertad, tales como: las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos de 1957 y 1997 y el conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión 1988 (Conjunto de Principios) y Principios básicos para el tratamiento de los reclusos de 1990.

Cabe recalcar que el principio de legalidad, establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos (art. 3º),

así como el principio de la prohibición de la aplicación de la ley penal desfavorable, establecido en el Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos (art.7º), son rectores para la protección del derecho a la libertad.

El pacto internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, en su artículo 10 dispone lo siguiente: *”toda persona privada de su libertad deberá ser tratada humanamente y con el respeto debido a su dignidad inherente al ser humano”*... Esto nos da una idea de que a pesar de que las personas, al momento de perder su libertad, bajo cualquier circunstancia, pierden casi la totalidad de sus derechos civiles y políticos, no por esto han perdido sus derechos humanos, y debe tratárseles digna y humanamente, a los fines de salvaguardar su integridad física y emocional.

Las prisiones se iniciaron como medios de castigo y represión, para más tarde convertirse en medios de prevención y readaptación social. Resulta común este progreso en el siglo XX, con este proceso de cambios en materia penitenciaria y derechos humanos, con la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, y más tarde la aprobación de las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, proyectos estos encaminados a la unificación de dichas legislaciones y el respeto al trato humano, no importando su condición jurídica.

Entre las reglas que benefician el sistema penitenciario, planteadas como derechos humanos están:

- No discriminación.
- Eliminación de torturas y esclavitud.
- Presunción de inocencia.
- Educación.
- Dignidad.
- Alimentación.

El trato correcto no es más que el conjunto de actividades desarrolladas en los recintos penitenciarios, en respeto a los derechos de los reclusos, mediante el cual se busca, como fin último del proceso, la preparación de la persona para su reinserción social cuando salga en libertad.

Configuración constitucional de los derechos de los reclusos en la República Dominicana

La Constitución dominicana no se refiere de manera expresa, en un articulado específico, a los derechos que tienen los reclusos, pero de manera tácita señala sobre los derechos que estos tienen.

El artículo 8, combinado con el 38 de la Carta Sustantiva del pueblo dominicano, establece que es función esencial, en la que se basa el Estado, la protección efectiva de los derechos de la persona y el respeto a su dignidad.

La Carta Magna dominicana consagra, en su artículo 37, el derecho a la vida, el cual es inviolable desde la concepción hasta la muerte, prohibiendo el establecimiento, en todos los casos, de la pena de muerte.

El artículo 39 de la Constitución dominicana consagra el derecho a la igualdad que tiene toda persona ante la ley, los mismos derechos, libertades y oportunidades, recibiendo la misma protección y trato de las instituciones y autoridades.

De igual manera, el artículo 40 del referido texto constitucional consagra en diversos numerales, derechos relativos a la libertad y seguridad de la persona, los cuales son aplicables a las personas privadas de libertad, como son:

- 1- Derecho a no ser reducido a prisión o cohibido de su libertad sin orden motivada y escrita de juez competente, salvo el caso de flagrante delito;*

- 2- *El derecho que tiene toda persona a que cualquier autoridad que ejecute medidas privativas de libertad en su contra, se identifique;*
- 3- *El derecho que tiene toda persona detenida a que le informen cuáles son sus derechos;*
- 4- *El derecho que le asiste a toda persona detenida a comunicarse de inmediato con sus familiares, abogado o persona de su confianza, quienes tienen el derecho a ser informados del lugar donde se encuentra la persona detenida y de los motivos de la detención;*
- 5- *Toda persona privada de su libertad será sometida a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho horas de su detención o puesta en libertad. La autoridad judicial competente notificará al interesado, dentro del mismo plazo, la decisión que al efecto se dictare (artículo 40.5);*
- 6- *Toda persona privada de su libertad, sin causa o sin las formalidades legales o fuera de los casos previstos por las leyes, será puesta de inmediato en libertad, a requerimiento suyo o de cualquier persona (artículo 40.6);*
- 7- *Toda persona debe ser liberada una vez cumplida la pena impuesta o dictada una orden de libertad por la autoridad competente (artículo 40.7);*
- 8- *Nadie puede ser sometido a medidas de coerción sino por su propio hecho (artículo 40.8);*
- 9- *Las medidas de coerción restrictivas de la libertad personal tienen carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al peligro que tratan de resguardar (artículo 40.9);*
- 10- *No se establecerá el apremio corporal por deuda que no provenga de la infracción a las leyes penales (artículo 40.10);*

- 11- *Toda persona que tenga bajo su guarda a un detenido está obligada a presentarlo tan pronto se lo requiera la autoridad competente (artículo 40.11);*
- 12- *Se prohíbe el traslado de cualquier detenido de un establecimiento carcelario a otro lugar sin orden escrita y motivada de autoridad competente (artículo 40.12);*
- 13- *Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan infracción penal o administrativa (artículo 40.13);*
- 14- *Nadie es penalmente responsable por el hecho de otro (artículo 40.14);*
- 15- *Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social de la persona condenada y no podrán consistir en trabajos forzados (artículo 40.16).*

En el mismo texto sustantivo se encuentra consagrado, en el artículo 42, el derecho a la integridad física, psíquica, moral, y a vivir sin violencia.

Adopción de las reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos

La República Dominicana, miembro fundador de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), suscribió el 30 de agosto de 1955, y posteriormente ratificó en el marco del Primer Congreso de la ONU sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra, las condiciones y procedimientos que se deben de cumplir para el resguardo de los derechos de los reclusos, llamadas como las Reglas mínimas para el Tratamiento de los reclusos, cuyo objetivo principal es el estable-

cimiento de una buena organización penitenciaria y tratamiento de los reclusos. Estas reglas consagran los siguientes derechos:

- a) A un trato igualitario;
- b) A su integridad física, quedando prohibido ejercer contra ellos torturas, maltratos, vejaciones o humillaciones;
- c) A recibir visitas de sus parientes, abogados, amigos con la frecuencia que dispongan los reglamentos;
- d) A despachar y a recibir correspondencia;
- e) A que se dé aviso a sus familiares o a la persona que indique, de su ingreso, traslado o egreso de un establecimiento penitenciario.
- f) A ser escuchado previo a la aplicación de una medida disciplinaria en su contra;
- g) Toda reclusa tiene a conservar su hijo en el establecimiento penitenciario por el tiempo estrictamente necesario, debiendo a tal efecto habilitarse dependencias apropiadas en el penal;
- h) De todo recluso encausado (preventivo) a que se le presuma inocente, debiendo ser tratado como tal;
- j) El recluso preventivo tiene derecho a utilizar, si es su deseo, sus propias prendas de vestir y ropa de cama, así como ser atendido por su propio médico y dentista;
- j) Derecho de todo recluso egresado a recibir asistencia y protección moral y material a fin de poder desarrollar normalmente su vida en libertad;
- k) Derecho a la alimentación;

Derecho a la alimentación

Aunque la alimentación no es un derecho *per se*, con rango constitucional, este es parte del derecho a la salud integral que tiene toda persona, el cual se encuentra consagrado en el artículo

61 de la Constitución de la República. Del numeral 1 del referido artículo se deduce que el Estado debe velar por la protección de la salud de todas las personas y el mejoramiento de la alimentación, situación esta que no excluye a las personas que están privadas de libertad.

De conformidad con las disposiciones establecidas en el artículo 29 de la Ley No. 224, la cual establece un modelo penitenciario en la República Dominicana, las personas privadas de libertad, tienen el derecho a recibir una alimentación adecuada en cantidad y calidad para el buen mantenimiento de la salud. De igual manera, prohíbe las bebidas alcohólicas en los establecimientos penitenciarios.

Derecho a la recreación

El artículo 65 de la Carta Sustantiva establece el derecho al deporte, dejando claro que toda persona tiene derecho a la educación física, al deporte y a la recreación, correspondiendo al Estado dominicano, en colaboración con los centros de enseñanza y las organizaciones deportivas, fomentar, incentivar y apoyar la práctica y difusión de las actividades deportivas.

En lo que respecta a la recreación, el sistema legal dominicano establece que los reclusos deberán salir diariamente al patio o dependencia, por espacio no menor de una hora cada día, con lo cual se persigue que este tiempo sea ocupado para los ejercicios, juegos y deportes, acorde con la edad del recluso. De igual manera, la ley fija que sea la Dirección General de Prisiones, organismo estatal que se encarga de la administración de los recintos penitenciarios, la que elabore anualmente, de acuerdo a las posibilidades, un plan deportivo para ser aplicable en todos los recintos carcelarios. El sistema penitenciario prohíbe todos los juegos de azar y todas las apuestas de dinero o especie en los juegos de destreza física y mental.

Derecho de petición

El derecho de petición forma parte de lo que la Constitución establece como derechos de la ciudadanía. El mismo se encuentra consagrado en el numeral 4 del artículo 22 de la Constitución dominicana, cuando esta establece que corresponde a los ciudadanos el derecho de formular peticiones a los poderes públicos, para solicitar medidas de interés público y obtener respuesta de las autoridades en el término establecido por las leyes que se dicten al respecto.

En la República Dominicana, todo recluso tiene derecho a formular cualquier tipo de quejas a la dirección del establecimiento o a las autoridades administrativas y judiciales, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos. Una vez que la persona ingresa al penal, se le deberá informar por escrito sobre el régimen de los reclusos y la categoría en la cual se le haya incluido; así como sobre las reglas disciplinarias del penal y los medios autorizados para informarse, exponer sus quejas, así como cualquier información necesaria para conocer sus derechos y las obligaciones que le permitan su fácil adaptación a la vida penal.

El trabajo en los recintos penitenciarios

El derecho al trabajo tiene rango constitucional y se encuentra consagrado en el artículo 62 de la Carta Sustantiva. El artículo 55 de la Ley No. 224-1984, configura el derecho al trabajo que tienen los reclusos, el cual es concebido como un medio de tratamiento penitenciario y no como un castigo adicional.

Todos los condenados deberán ser motivados a la obligación de trabajar, conforme a su aptitud física y mental y acorde a la recomendación médica. La organización y los métodos de

trabajo en el penal, los lugares de trabajo deberán equipararse lo más posible a los que se aplican en un trabajo similar fuera del establecimiento carcelario, a fin de que los reclusos se preparen para ser aptos a las condiciones normales del trabajo libre. El mismo deberá ser reenumerado y se les brindarán todas las seguridades de que pueda gozar un trabajador cualquiera de la sociedad libre.

El Estado, de conformidad con la referida ley, proporcionará trabajo apropiado a los reclusos, de modo que estos puedan tener una justa remuneración, que les permita atender las necesidades de su familia, costear su estadía en el penal y crear un fondo de reservas para cuando se dé su egreso; a tales fines, se les enseñará una profesión o labor que les permita ganarse la vida decorosamente, cuando gocen de libertad. Corresponde al Estado la organización y dirección del trabajo penitenciario. Además, los métodos, jornadas y modalidades, medidas de higiene y seguridad, todo será elaborado conforme a su naturaleza, siempre y cuando lo permitan los existentes en la vida libre.

La Dirección General de Prisiones, con el informe del director del establecimiento, fijará el monto de las remuneraciones en los talleres penitenciarios, las que no podrán ser superiores al monto que reciban por trabajos de la misma naturaleza en la vida libre, ni inferior al 50 % de dicho monto.

Las remuneraciones que reciban los reclusos, sea por trabajos particulares o por los talleres estatales, se distribuyen de la siguiente manera:

- a) Un 10 % para la Dirección General de Prisiones, para contribuir con los gastos de permanencia del recluso en el establecimiento;
- b) Un 50 % para la manutención de sus familiares o de las personas que determinen los reclusos;

- c) Un 30 % para la formación de un fondo de reservas que se le entregará a su salida;
- d) Un 10 % para el uso personal de los reclusos.

Cuando no hay familiares a los cuales se deba ayudar, el porcentaje reservado para estos pasará al fondo de reserva. Siempre y cuando la conducta de una persona privada de libertad sea buena, muy buena u óptima, esta podrá disponer de hasta un 30 % del fondo de la reserva. Los valores destinados a los fondos de reservas, después que se hayan realizado las deducciones correspondientes, deberán ser depositados en cuentas de ahorro en un banco preferiblemente estatal.

Los fondos de reserva son inembargables y constituyen, para todos los efectos legales, patrimonio de las personas privadas de libertad, del cual solamente podrán disponer cuando estén en libertad condicional o definitiva.

El Estado dominicano, cuando no pueda asumir por su cuenta la instalación y explotación de talleres, puede entregar la concesión de estos, dentro de los establecimientos penales, a patronatos, personas naturales o jurídicas el trabajo individual de los reclusos en su celda o en departamentos especialmente destinados al efecto.

La organización y dirección del trabajo penitenciario está a cargo del Estado dominicano, y asimismo, sus métodos, modalidades, jornadas de labor, medidas de higiene y seguridad, serán conformes, en cuanto su naturaleza lo permita, a los existentes en la vida libre.

Derecho a la educación

El derecho a la educación tiene un rango constitucional en la República Dominicana, puesto que se encuentra consagrado

en su Constitución, artículo 63, cuando esta establece que toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, consagrando al Estado dominicano que debe garantizar la educación pública gratuita, siendo obligatoria en el nivel inicial, básico y medio. Este derecho, es aplicable a las personas reclusas en las cárceles del país y se encuentra consagrado en los artículos 68 y siguientes de la Ley 224, que regula el régimen penitenciario en la República Dominicana.

La instrucción primaria es obligatoria para los presos que no hayan alcanzado el nivel primario. Esta instrucción deberá coordinarse con el sistema de instrucción pública, de modo que al obtener la libertad puedan continuar su preparación. En todo establecimiento penitenciario debe existir una biblioteca adecuada al número y categoría de reclusos que albergue.

Derecho a la libertad religiosa

La libertad de conciencia y de cultos en la República Dominicana encuentra su marco constitucional en el artículo 45 de la Constitución, cuando esta consagra que: *“El Estado garantiza la libertad de conciencia y de cultos, con sujeción al orden público y respeto a las buenas costumbres”*. De conformidad con los artículos 75 y 76 de la Ley No. 224-1984, los reclusos tienen derecho a comunicarse y mantener contacto con los representantes autorizados de su religión. En la medida en que sea posible, se autoriza a todo recluso a cumplir con los preceptos de su religión, permitiéndole participar en los servicios religiosos organizados en el establecimiento y tener en su poder libros piadosos y de instrucción religiosa. Toda actividad religiosa por parte de los reclusos es absolutamente voluntaria.

Derecho a elegir

La Constitución dominicana en su artículo 21 establece la forma en que se adquiere la ciudadanía, señalando que: *“Todos los dominicanos y dominicanas que hayan cumplidos 18 años y quienes estén o hayan estado casados, aunque no hayan cumplido esa edad, gozan de ciudadanía”*. Más adelante, el numeral 1 del artículo 22 de la Carta Sustantiva establece que es un derecho de los ciudadanos, el elegir y ser elegibles para los cargos que señala la Constitución.

Si la Constitución señala la forma de obtener la ciudadanía dominicana, también establece el por qué se pierde y se suspenden los derechos a la ciudadanía, estableciendo que: *“Los derechos de ciudadanía se pierden por condenación irrevocable en los casos de traición, espionaje, conspiración; así como por tomar las armas y por prestar ayuda o participar en atentados o daños deliberados contra los intereses de la República¹”*. De igual manera, los derechos de la ciudadanía se suspenden cuando exista una condenación irrevocable a una pena criminal, hasta el vencimiento de esta².

El numeral 3 del artículo 69 de nuestra Carta Sustantiva, al consagrar la Tutela Judicial Efectiva y el Debido Proceso, establece que toda persona tiene el derecho a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se haya declarado su culpabilidad por medio de una sentencia irrevocable. Con el referido reglamento de la Junta Central Electoral dictado en 2011, se pretendía que los reclusos votaran en el año 2012, pero por la complejidad de la implementación del proyecto, ya que previamente se debería llevar a cabo una serie de acciones tendientes a preparar ese escenario para el ejercicio de la democracia,

¹ Artículo 23 de la Constitución de la República Dominicana.

² Artículo 24 de la Constitución de la República Dominicana.

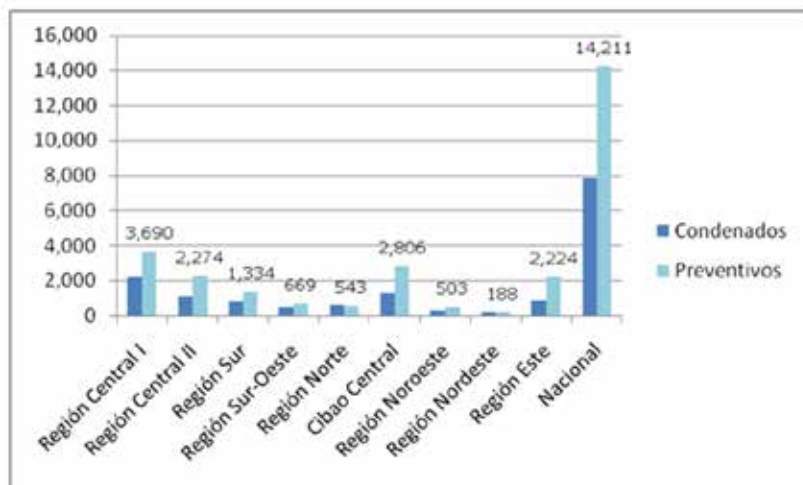
tales como: prepararle un expediente a los reclusos, verificando que están aptos para ello, además, ubicación de dichos reclusos, la preparación física en los recintos carcelarios donde se va a efectuar el derecho al voto. En consecuencia, todo ello imposibilitó el cumplimiento de lo dispuesto por la Junta Central Electoral en la mencionada resolución.

Las formalidades para que una persona privada de libertad pueda hacer uso de su derecho a elegir se encuentran fijadas en el antes señalado reglamento de la Junta Central Electoral, estableciendo como condiciones que: a) Las personas privadas de libertad deberán estar en condición de internos preventivos, es decir, que sobre las mismas no exista una sentencia que haya adquirido el carácter de la cosa irrevocablemente juzgada; o si está condenado de manera definitiva, deberá ser por un delito que no conlleve la pérdida de sus derechos civiles y políticos; b) El ciudadano o ciudadana incluido dentro de esta condición, deberá disponer de su cédula de identidad y electoral, sin la cual no podrá ejercer el derecho al voto.

El registro de los electores se realiza en un padrón electoral penitenciario, el cual se encuentra compuesto por todos aquellos ciudadanos privados de libertad que posean su correspondiente cédula de identidad y electoral que hayan sido empadronados hasta el momento del cierre de este, y sobre los cuales se haya determinado un período de privación de libertad que no sobrepase la fecha de cierre del padrón ordinario.

Cuando existan ciudadanos privados de libertad sobre los cuales no se haya impuesto una medida absoluta o una medida cuyo término se establezca antes de las elecciones ordinarias generales, ejercen el sufragio en el Colegio Electoral que indica su documento de identidad y electoral.

Gráfico 1
Reclusos por regiones y condición jurídica



Fuente: elaboración propia, con datos de la Dirección General de Prisiones (2011)

El plazo para la conformación de la lista de electores en los recintos penitenciarios es fijado por el Reglamento de 2011, de la Junta Central Electoral; específicamente, de conformidad con el artículo 5, dicho plazo no puede ser mayor que aquel plazo de 120 días establecido en la ley para el cierre de las inscripciones en el Registro Electoral. Para la elaboración del Padrón Electoral Penitenciario, las instituciones responsables del sistema penitenciario suministrarán a la Junta Central Electoral una lista oficial de los ciudadanos que cumplen con los requisitos para el ejercicio de esta iniciativa, quien a su vez, instruirá a sus dependencias técnicas responsables de la organización de las elecciones, a los fines de proceder a la depuración de dicha lista y, posteriormente, de una lista preliminar de electores penitenciarios.

Las votaciones en los Colegios Electorales Penitenciarios disponen de un horario especial, el cual inicia a las dos horas de

la tarde, con la instalación del colegio y con la presencia de los miembros y delegados de los partidos políticos acreditados. El cierre de las votaciones es a las cinco horas de la tarde del mismo día, procediéndose inmediatamente con el escrutinio.

Derecho de correspondencia

El artículo 44 de la Constitución dominicana consagra el derecho a la intimidad y el honor personal, reconociendo la no injerencia en la vida privada, familiar, el domicilio y la correspondencia de la persona. El numeral 3 del referido artículo establece que: *“Se reconoce la inviolabilidad de la correspondencia, documentos o mensajes privados en formato físico, digital, electrónico o de todo otro tipo. Sólo podrán ser ocupados, interceptados o registrados, por orden de una autoridad judicial competente, mediante procedimientos legales en la sustanciación de asuntos que se ventilen en la justicia y preservando el secreto de lo privado, que no guarde relación con el correspondiente proceso. Es inviolable el secreto de la comunicación telegráfica, telefónica, cablegráfica, electrónica, telemática o la establecida en otro medio, salvo las autorizaciones otorgadas por juez o autoridad competente, de conformidad con la ley.”* En ese sentido, la Ley No. 224-84, establece en su artículo 37 el derecho que tienen los reclusos a la correspondencia, bajo las censuras establecidas en los reglamentos. Dicha censura no incluye la lectura de la correspondencia, ya que ordenar la lectura de esta violaría el derecho a la intimidad y a la privacidad de la correspondencia.

Derecho a la asistencia social

Los artículos 77, 78 y 79 de la Ley No. 224, consagran el derecho a la asistencia social de los reclusos, señalando que es

responsabilidad de los trabajadores sociales la asistencia y amparo del recluso y de su familia, con la finalidad de reducir al mínimo los inconvenientes que representan para estos la reclusión en el aspecto económico social; poniendo bajo la dirección del establecimiento penitenciario el mejoramiento de las relaciones entre el recluso y sus familiares, siempre y cuando estas sean convenientes para ambas partes.

En caso de que exista una enfermedad grave o se produzca la muerte de uno de los familiares del recluso, el director del establecimiento podrá autorizarlo por escrito, para que concurra junto al lecho o a los funerales.

Derecho a la información

El artículo 49.1 de la Constitución de la República Dominicana consagra el derecho que tiene toda persona a la información; dicho derecho comprende buscar, investigar, recibir y difundir información de todo tipo. Este derecho se encuentra reservado a los reclusos bajo el artículo 33 de la Ley No. 224, el cual establece que debe mantenerse debidamente informado a los reclusos de los acontecimientos más importantes de la vida nacional e internacional mediante la circulación de periódicos, revistas, libros, charlas, conferencias, programas de radio y televisión, prohibiendo de manera expresa, dentro de los recintos penitenciarios, la circulación de impresos y la difusión de programas que atenten contra la moral o las buenas costumbres.

Derecho a la sanidad

De conformidad con el artículo 61 de la Constitución dominicana, toda persona tiene derecho a la salud integral. Los

reclusos no son excluidos de este derecho, y es por lo tanto que la Ley No. 224 en sus artículos 80 y siguientes regulan todos los aspectos de la salud de estos, desprendiéndose que en cada establecimiento penal debe existir una enfermería dotada del equipo adecuado para la atención médica y dental de los reclusos, dirigida por un médico perteneciente al servicio penitenciario, el cual efectuará las visitas e inspecciones que requiera la salud de los reclusos.

Cuando un recluso se encuentre enfermo o amerite ser intervenido quirúrgicamente, el médico podrá autorizar su salida, para su internamiento en un hospital, tomando la precaución necesaria para asegurar su persona.

En caso de que las personas reclusas sean alienadas o padezcan enfermedades o anormalidades mentales graves, estas deberán ser internadas en un hospital psiquiátrico.

La indicada ley persigue que en los establecimientos para mujeres existan instalaciones especiales para la atención de las reclusas embarazadas, de las que acaban de dar a luz y de las convalecientes, tratando por todos los medios de que el parto no se produzca en el recinto penitenciario. De igual manera, las reclusas pueden conservar sus hijos dentro del penal por el tiempo necesario, en dependencias apropiadas para la permanencia y alojamiento del niño.

Otros derechos de los reclusos

De conformidad con la Ley No. 224, aparte de los derechos señalados anteriormente, los reclusos tienen los siguientes derechos:

- 1- A un trato igualitario;
- 2- A su integridad física, quedando prohibido ejercer contra ellos torturas, maltratos, vejaciones o humillaciones;

- 3- A su seguridad individual, quedando, en consecuencia, prohibido al personal de vigilancia el uso de la fuerza o de la violencia, salvo en los casos en que circunstancias específicas determinadas en la ley lo contemplen.
- 4- Todo recluso tiene derecho de interponer sus quejas ante el alcalde o quien desempeñe su papel, cada vez que se considere que ha sido víctima de una arbitrariedad, y de no ser atendida la misma, presentarla ante la Dirección General de Prisiones.
- 5- Luego del cumplimiento de un tercio de la pena y sujeto a las condiciones establecidas en la ley, el recluso tiene derecho.
- 6- Derecho a que en el establecimiento penitenciario haya un ambiente de higiene que le permita conservar y mejorar la salud física y mental.
- 7- Derecho al aseo personal, para lo que deberán existir instalaciones adecuadas para tales fines.
- 8- A vestimenta uniforme sin que en ningún caso sea degradante o humillante. Fuera del establecimiento el recluso usará sus ropas personales y en caso de no tenerlas, deberá de suministrársele.
- 9- A un lugar de alojamiento o dormitorio dentro del recinto penitenciario.
- 10- A una cama individual con ropa adecuada y limpia.
- 11- A recibir alimentación adecuada en cantidad y calidad para el mantenimiento de la salud.
- 12- A salir diariamente al patio o dependencia al aire libre por un plazo no inferior de una hora.
- 13- A que le sean devueltos a su egreso, el dinero, objetos de valor, ropas y otras pertenencias que quedaron en el depósito a su ingreso en el establecimiento penitenciario

- 14- Derecho de todo recluso a que se le mantenga debidamente informado de los acontecimientos más importantes de la vida nacional e internacional, permitiendo la circulación de periódicos, libros, revistas; así como a través de charlas, conferencias, programas de radio y televisión.
- 15- A formular y dirigir peticiones y quejas a la dirección del establecimiento de autoridades administrativas y judiciales.
- 16- A recibir visitas de sus parientes, abogados y amigos con la frecuencia que dispongan los reglamentos.
- 17- A despachar y recibir correspondencias.
- 18- A que se dé aviso a sus familiares o a la persona que indique, de su ingreso, traslado o egreso de un establecimiento penitenciario.
- 19- A ser escuchado previo a la aplicación de una medida disciplinaria en su contra.
- 20- A comunicarse y mantener contactos con representantes de su religión, pudiendo permitírsele participar en los servicios religiosos organizados en el establecimiento, y tener libros piadosos y de instrucción religiosa.
- 21- Derecho de asistir al lecho de enfermedad grave o funerales de algún pariente del recluso, siempre y cuando sea autorizado por el director del establecimiento penitenciario.
- 22- Derecho de toda reclusa de conservar su hijo en el establecimiento penitenciario por el tiempo estrictamente necesario, debiendo a tal efecto habilitarse dependencias apropiadas en el penal.
- 23- Derecho de todo recluso encausado (preventivo) a que se le presuma inocente debiendo ser tratado en consecuencia.

- 24- Derecho del recluso preventivo, a usar, si es su deseo, sus propias prendas de vestir y ropa de cama, así como a ser atendido por su propio médico y su dentista.
- 25- Derecho de todo recluso egresado a recibir asistencia y protección moral y material, a fin de poder desarrollar normalmente su vida en libertad.

BIBLIOGRAFÍA

1. La Constitución de la República Dominicana del 26 de enero de 2010;
2. El Código Procesal Penal de agosto de 2007;
3. Ley No. 224-84 sobre Régimen Penitenciario del 13 de junio de 1984;
4. Ley No 164, sobre Libertad Condicional del 10 de junio de 1980;
5. Resolución No. 296-2005 de la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana, correspondiente a la elaboración del Reglamento del Juez de la Ejecución de la Pena;
6. Sentencia No. 63, de fecha septiembre de 2007, dictada por la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana;
7. Reglamento para la implementación del voto en recintos penitenciarios, dictado por la Junta Central Electoral del 2011;
8. Manual De Gestión Penitenciaria dictada por la Procuraduría General de la República, Dirección de Prisiones del 13 de agosto de 1996;
9. Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de Libertad en la Américas, dictada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del 31 de diciembre 2011;
10. Fundamentos de Penología y Derecho Penitenciario del Dr. Pedro Pablo Hernández, Edición 2007;
11. Introducción al Derecho Penitenciario del Dr. Ignacio Pascual Camacho Hidalgo, Edición 2005;
12. Teoría y práctica de los derechos fundamentales en las prisiones de los abogados José Daniel Cesano y Fernando Reviriego Picón, coordinadores; y Gustavo Alberto Arocena, Paulina Astroza Suárez, Alberto Poletti Adorno, Juan David Posada Segura y Carolina Rudnick Vizcarra, Edición 2008;

TEMA II

EL CONCORDATO SUSCRITO ENTRE LA SANTA SEDE Y LA REPÚBLICA DOMINICANA

Concepto de concordato. Historia del concordato. Derecho concordatario. El concordato suscrito con la República Dominicana. Ejecución del concordato por parte del Estado dominicano. Comparación del concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de Colombia con el concordato suscrito entre el Estado dominicano. Acciones legales contra el concordato. Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por el Ministerio Jesús es Sanidad y Vida Eterna, Inc., contra el concordato suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano. El concordato suscrito con la Santa Sede a la luz de la Constitución de 2010.

Concepto de concordato

Un tratado internacional es un instrumento jurídico, formulado por escrito entre sujetos del Derecho Internacional Público, el cual es regido por el derecho internacional, cuyo objetivo primordial es crear, modificar o extinguir relaciones entre las partes. Los tratados en los cuales figura como una de las partes la Santa Sede, reciben el nombre de concordato.

Un *concordatum* o concordato, para el destacado jurista R. R. Abarca F., es un “*Tratado o convenio sobre asuntos eclesiásticos, que el gobierno de un Estado hace con la Santa Sede. Son tales porque: 1) no son tratados públicos entre dos poderes iguales; 2) versan sobre casos espirituales; 3) no se realizan con un Pontífice temporal, sino con la Santa Sede; 4) el Papa puede revocarlos sin el consentimiento de la otra parte si por virtud de las circunstancias*

*son perjudiciales a la Iglesia*³”. Para el catedrático dominicano Trajano Vidal Potentini A., un concordato es un: “*Convenio concluido entre un Estado y la Santa Sede en representación de la iglesia católica, para resolver de común acuerdo las cuestiones que les interesan a los dos*⁴”. Raúl Chanamé Orbe nos aporta otra definición de concordato, cuando establece que es un “*Convenio o tratado que ajustan la Santa Sede y los Jefes de Estados soberanos para definir y reafirmar, por medio de la solemnidad del pacto y para bien de ambas sociedades, por una parte de las obligaciones y privilegios de la sociedad política, y por la otra los derechos de la Iglesia en asuntos determinados*⁵”.

De manera escueta, podemos decir que un concordato es un acuerdo diplomático suscrito por la Santa Sede y un Estado, cuyo objetivo primordial es regular las relaciones entre ambos, reglamentar el ejercicio de la religión católica, las relaciones administrativas entre el gobierno y el clero, en la extensión territorial de dicho Estado”.

Historia del concordato

Los antecedentes a los actuales concordatos se encuentran en el acuerdo concertado en Worms, entre el papa Calixto III y el emperador Enrique V, con la finalidad de poner fin a la lucha de las investiduras. Con el discurrir del tiempo, diversos Estados han suscrito convenios con la Santa Sede, prevaleciendo hasta el día de hoy su principal objetivo, el cual es garantizar en

³ Vocabulario Jurídico Latino, Arequipa, Colombia, 1992.

⁴ Potentini A., Trajano Vidal. “Manual de Derecho Constitucional dominicano. Guía Doctrinal y Conceptual de la Constitución Reformada”, p. 536, Santo Domingo, República Dominicana.

⁵ Chanamé Orbe, Raúl, “Diccionario de Derecho Constitucional”, pp. 35-36, 5ta. Edición, 2007, Lima, Perú.

todo tiempo, dentro de lo posible, el ejercicio de las jurisdicciones espiritual y temporal, así como asegurar la colaboración entre ambos. En virtud de los pactos lateranenses suscritos entre la Santa Sede e Italia, el 11 de febrero de 1929, el Vaticano se convierte en un Estado que rige la iglesia católica, pasando de esta manera de algo más que una institución religiosa a una entidad de derecho público sujeta de derechos, obligaciones y responsabilidades en el ámbito internacional. Dentro de los concordatos suscritos por la Santa Sede con los diversos Estados, podemos señalar los siguientes:

- 1- Los pactos lateranenses, referidos más arriba.
- 2- Concordato entre la Santa Sede y la República de Baden, suscrito el 12 de octubre de 1932.
- 3- Concordato entre la Santa Sede y el Tercer Reich, suscrito el 20 de julio de 1933.
- 4- Concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de Portugal, el siete de mayo de 1940.
- 5- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de Portugal sobre las Misiones el siete de mayo de 1940.
- 6- Convenio suscrito entre la Santa Sede y el Estado español sobre la jurisdicción castrense y asistencia religiosa de las Fuerzas Armadas el cinco de agosto de 1940.
- 7- Concordato suscrito entre la Santa Sede y España el 27 de agosto de 1953.
- 8- Concordato suscrito entre la Santa Sede y la República Dominicana, el 16 de junio de 1954.
- 9- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de Bolivia sobre las Misiones, el cuatro de diciembre de 1957.

- 10- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de Austria para la erección en diócesis de la administración apostólica del Burgenland, el 23 de junio de 1960.
- 11- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de Austria, para la reglamentación de las relaciones patrimoniales, el 23 de junio de 1960.
- 12- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República del Paraguay, el 26 de noviembre de 1960.
- 13- Concordato suscrito entre la Santa Sede y el Land de Niedersachsen, el 26 de febrero de 1965.
- 14- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Baviera, acerca de la Facultad de Teología Católica de la Universidad de Ratisbona, el dos de septiembre de 1966.
- 15- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Baviera, acerca de la supresión de la Alta Escuela Filosófico-Teológica de Frisinga, el dos de septiembre de 1966.
- 16- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Argentina, el 10 de octubre de 1966.
- 17- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de El Salvador, acerca del Vicariato Castrense, el 11 de marzo de 1968.
- 18- Convenio suscrito entre la Santa Sede y Saarland acerca de la creación de una Cátedra de Teología Católica en la Universidad de Saarland el nueve (9) de abril de 1968.
- 19- Convenio suscrito entre la Santa Sede y la República de Austria para erigir la diócesis de Feldkirch el siete (7) de octubre de 1968.

- 20- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado Baviera el siete (7) de octubre de 1968, mediante el cual se introducen modificaciones y añadidos a los artículos 5 y 6 del concordato del veintinueve (29) de marzo de 1924.
- 21- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Land de Renania-Palatinato el veintinueve (29) de abril de 1969, mediante el cual se introducen añadidos y modificaciones a las disposiciones concordatarias vigentes en Renania-Palatinato.
- 22- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Austria el veintinueve (29) de septiembre de 1969, adicional al Convenio para regular las relaciones patrimoniales firmado por los dos estados el veintitrés (23) de junio de 1960.
- 23- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Argentina el diez (10) de octubre de 1966.
- 24- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Sarre el doce (12) de noviembre de 1969, relativo a la formación de los maestros.
- 25- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Baviera el diecisiete (17) de septiembre de 1970, acerca del Departamento de Teología Católica de la Universidad de Augusta.
- 26- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado español el tres (3) de enero de 1979.
- 27- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República del Perú el veintiséis (26) de julio de mil novecientos ochenta (1980).

- 28- Convenio suscrito entre la Santa Sede y el Principado de Mónaco el veinticinco (25) de julio de mil novecientos ochenta y uno (1981).
- 29- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Austria el veintiuno (21) de enero de mil novecientos ochenta y dos (1982).
- 30- Convención suscrita entre la Santa Sede y la República de Haití el ocho (8) de agosto de mil novecientos ochenta y cuatro (1984).
- 31- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Renania del Norte-Westfalia el veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos ochenta y cuatro (1984).
- 32- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Sarre el doce (12) de febrero de mil novecientos ochenta y cinco (1985).
- 33- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República Italiana el tres (3) de junio de mil novecientos ochenta y cinco (1985), mediante el cual se modifica el concordato Lateranense.
- 34- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Bolivia el primero (1) de diciembre de mil novecientos ochenta y seis (1986), sobre asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas y Fuerzas de la Policía Nacional.
- 35- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado libre de Baviera el ocho (8) de junio de mil novecientos ochenta y ocho (1988).
- 36- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Gobierno de la República de Malta el veintiséis (26) de septiembre de mil novecientos ochenta y ocho (1988), relativo a la

incorporación de la Facultad de Teología en la Universidad de Malta.

- 37- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Land Niedersachsen el ocho (8) de mayo de mil novecientos ochenta y nueve (1989).
- 38- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Brasil el veintitrés (23) de octubre de mil novecientos ochenta y nueve (1989) sobre asistencia religiosa a las Fuerzas Armadas.
- 39- Acuerdo suscrito entre la República de Malta y la Santa Sede el dieciséis (16) de noviembre de 1989, con la finalidad de ordenar mejor la enseñanza y la educación religiosa católica en las escuelas estatales.
- 40- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República Austriaca el veintiséis (26) de enero de 1990.
- 41- Concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de San Marino el dos (2) de abril de 1992.
- 42- Convención suscrita entre la Santa Sede y la República de Costa de Marfil el veinte (20) de mayo de 1992, relativo a la “Fondation Internationale Notre-Dame de la Paix de Yamoussoukro”.
- 43- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Malta el tres (3) de febrero de 1993, relativo al reconocimiento de los efectos civiles a los matrimonios canónicos y a las decisiones de las autoridades y de los Tribunales eclesiásticos sobre dichos matrimonios.
- 44- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Malta el dieciocho (18) de febrero de 1993, relativo a los institutos de enseñanza de la Iglesia.

- 45- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Malta el dieciocho (18) de febrero de 1993, relativo a los bienes temporales de la Iglesia.
- 46- Concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de Polonia el veintiocho (28) de julio de 1993.
- 47- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Land Niedersachsen el veintinueve (29) de octubre de 1993, mediante el cual se modifica el concordato suscrito el veintiséis (26) de febrero de 1965.
- 48- Acuerdo Fundamental suscrito entre la Santa Sede y el Estado de Israel el treinta (30) de diciembre de 1993.
- 49- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Hungría el diez (10) de enero de 1994, relativo a la asistencia religiosa a las fuerzas armadas y policía de frontera.
- 50- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Land Sajonia-Anhalt, Land Brandeburgo y el Estado Libre de Sajonia el trece (13) de abril de 1994.
- 51- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Land Brandeburgo y el Estado Libre de Sajonia el cuatro (4) de mayo de 1994.
- 52- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado Libre de Turingia el catorce (14) de junio de 1994, relativo a la erección de la Diócesis de Erfurt.
- 53- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la Ciudad Libre y Hanseática de Hamburgo, el Land Mecklemburgo-Pomerania Anterior y el Land Schleswig-Holstein el veintidós (22) de septiembre de 1994.

- 54- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Venezuela el treinta y uno (31) de octubre de 1994, a los fines de la creación de un Ordinariato Militar.
- 55- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Reino de España el veintiuno (21) de diciembre de 1994, sobre asuntos de interés común en Tierra Santa.
- 56- Convención suscrita entre la Santa Sede y la República Austriaca el veintiuno (21) de diciembre de 1995.
- 57- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y el Estado Libre de Sajonia el dos (2) de julio de 1996.
- 58- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Croacia el diecinueve (19) de diciembre de 1996, relativo a cuestiones jurídicas.
- 59- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Croacia el diecinueve (19) de diciembre de 1996, sobre la colaboración en materia de educación y cultura.
- 60- Acuerdo suscrito entre la Santa Sede y la República de Croacia el diecinueve (19) de diciembre de 1996, relativo a la asistencia religiosa a los fieles católicos miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía de la República de Croacia.
- 61- Convención Monetaria suscrita entre la Unión Europea y el Estado de la Ciudad del Vaticano el diecisiete (17) de diciembre de 2009.

Derecho concordatario

El derecho concordatario es la rama del derecho internacional canónico, conformado por los concordatos suscritos entre

la Santa Sede y los diversos Estados, así como las legislaciones estatales derivadas de este tratado. El estudio comparativo de los diversos concordatos suscritos entre la Santa Sede y los Estados ha dado origen a un método de estudio aplicado en el derecho, el cual recibe el nombre de derecho concordatario comparado.

El concordato suscrito con la República Dominicana

La República Dominicana, en el momento mismo que surge como un Estado organizado, el seis de noviembre de 1844, le da rango constitucional a la “religión del Estado”, cuando establece, en el artículo 38 de la llamada Constitución de San Cristóbal que: *“La Religión Católica, Apostólica, Romana, es la Religión del Estado; sus Ministros, en cuanto al ejercicio del ministerio eclesiástico, dependen solamente de los prelados canónicamente instituidos”*. De igual manera, dicho texto constitucional autorizaba al presidente de la República a suscribir un acuerdo con la Santa Sede, cuando en el artículo 208 de la Carta Sustantiva establecía que: *“El presidente de la República está autorizado para, de acuerdo con el Diocesano impetrar de la Santa Sede a favor de la República Dominicana, la gracia de presentación para entablar negociaciones con la misma Santa Sede, a fin de efectuar un concordato. Hasta entonces los asuntos puramente eclesiásticos serán decididos conforme a los sagrados Cánones”*. El contenido de la Constitución de 1844 se mantuvo vigente hasta 1854, año en el cual fue aprobada una nueva Constitución que regulaba los destinos del Estado dominicano.

El 16 de junio de 1954, el presidente de la República Dominicana, Rafael Leónidas Trujillo Molina y el Secretario de Estado de Su Santidad, el papa Pío XII, suscribieron un concordato entre la República Dominicana y la Santa Sede, mediante el cual el Estado dominicano reconoce la personalidad jurídica de la Santa Sede y del Estado Vaticano, garantizándole el libre y pleno

ejercicio de su poder espiritual y de su jurisdicción. Dicho acuerdo indica que la República Dominicana reconoce los derechos de propiedad de la iglesia católica sobre sus bienes y le concede exenciones impositivas. De igual manera, el referido texto le atribuye efectos legales civiles al matrimonio religioso, entre otras concesiones. El concordato suscrito entre la Santa Sede y la República Dominicana contiene un protocolo final, anexo, que forma parte de manera íntegra del concordato mismo, en el cual se dispone la entrega de mensualidades a la curia de Santo Domingo y otros, así como un procedimiento para el reconocimiento del matrimonio canónico.

Tanto el concordato como su protocolo final fueron suscritos el 16 de junio de 2014, en la Santa Sede, siendo ratificados por el Congreso Nacional de la República Dominicana mediante la resolución No. 3874, aprobada el 10 de julio de 1954 y publicados en la Gaceta Oficial No. 7720, de fecha 21 de julio de ese mismo año. Dicho texto dice:

“Artículo 1

La Religión Católica, Apostólica, Romana sigue siendo la de la Nación Dominicana y gozará de los derechos y de las prerrogativas que le corresponden en conformidad con la Ley Divina y el Derecho Canónico.

Artículo II

- 1. El Estado dominicano reconoce la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede y del Estado de la Ciudad del Vaticano.*
- 2. Para mantener, en la forma tradicional, las relaciones amistosas entre la Santa Sede y el Estado dominicano, continuarán acreditados un Embajador de la República Dominicana cerca de la Santa Sede y un Nuncio Apostólico en Ciudad Trujillo. Este será el decano del Cuerpo Diplomático, en los términos del derecho consuetudinario.*

Artículo III

1. *El Estado dominicano reconoce a la iglesia católica el carácter de sociedad perfecta y le garantiza el libre y pleno ejercicio de su poder espiritual y de su jurisdicción, así como el libre y público ejercicio del culto.*

2. *En particular, la Santa Sede podrá sin impedimento promulgar y publicar en la República Dominicana cualquier disposición relativa al gobierno de la Iglesia y comunicarse con los Prelados, el clero y los fieles del País, de la misma manera que estos podrán hacerlo con la Santa Sede.*

Gozarán de las mismas facultades los Ordinarios y las otras Autoridades eclesiásticas en lo referente a su clero y fieles.

Artículo IV

1. *El Estado dominicano reconoce la personalidad jurídica a todas las instituciones y asociaciones religiosas, existentes en la República Dominicana a la entrada en vigor del presente concordato, constituidas según el Derecho Canónico; en particular a las Diócesis y a la Prelatura nullius con sus instituciones anejas, a las Parroquias, a las Ordenes y Congregaciones religiosas; a las Sociedades de vida común y a los Institutos seculares de perfección cristiana canónicamente reconocidos, sean de derecho pontificio o de derecho diocesano, a sus provincias y a sus casas.*

Las Autoridades eclesiásticas competentes comunicarán al departamento correspondiente del Gobierno dominicano la lista de las instituciones y asociaciones religiosas que se acaban de mencionar, dentro de los dos meses que sigan a la ratificación de este concordato.

2. *Gozarán de igual reconocimiento las entidades de la misma naturaleza que sean ulteriormente erigidas o aprobadas en la República Dominicana por las Autoridades eclesiásticas competentes, con la sola condición de que el decreto de erección o de aprobación sea comunicado oficialmente por escrito a las Autoridades competentes del Estado.*

Artículo V

1. Cuando la Santa Sede proceda al nombramiento de un Arzobispo u Obispo residencial o su Coadjutor con derecho a sucesión, comunicará al Gobierno dominicano el nombre de la persona escogida, a fin de saber si contra ella existen objeciones de carácter político general. El silencio del Gobierno, pasados treinta días a contar de la precitada comunicación, se interpretará en el sentido de que no existe objeción. Todas estas gestiones se conducirán en el más estricto secreto.

2. Al hacer las designaciones de Arzobispo y Obispos, el Santo Padre tendrá en cuenta a los sacerdotes, idóneos para estas funciones, que sean ciudadanos dominicanos. Sin embargo, el Santo Padre podrá, cuando lo juzgue necesario y conveniente para el mayor bien religioso del País, por razón de la escasez de sacerdotes dominicanos, elegir para tal dignidad otros sacerdotes, que no sean de nacionalidad dominicana.

Artículo VI

1. La organización y circunscripción eclesiástica, del territorio de la República Dominicana queda constituida así: Arquidiócesis Metropolitana de Santo Domingo; Diócesis de Santiago de los Caballeros; Diócesis de La Vega; Prelatura nullius de San Juan de la Maguana.

2. Para la erección de una nueva Diócesis o Prelatura nullius y para otros cambios de circunscripciones diocesanas que pudieran juzgarse necesarias, la Santa Sede se pondrá previamente de acuerdo con el Gobierno dominicano, salvo si se tratase de mínimas rectificaciones de territorio reclamadas por el bien de las almas.

Artículo VII

1. El Gobierno dominicano se compromete a construir la Iglesia Catedral o Prelaticia y los edificios adecuados que sirvan de habitación del Obispo o Prelado nullius y de oficinas de la Curia, en las Diócesis y Prelatura nullius actualmente existentes que lo necesiten, y en las que se establezcan en el futuro.

2. Además el Gobierno asegura a la Arquidiócesis de Santo Domingo y a cada Diócesis o Prelatura nullius actualmente existentes o que se erijan en el futuro una subvención mensual para los gastos de administración y para las iglesias pobres.

Artículo VIII

Al Arzobispo de Santo Domingo corresponde el título de Prímado de Indias de acuerdo con la Bula de Pío VII Divinis praeceptis del 28 de noviembre de 1816.

Se confirman a la Iglesia Metropolitana de Santo Domingo el título, los derechos y privilegios de Basílica Menor, que le otorgó Benedicto XV en su Breve Inter Americae del 14 de junio de 1920.

Artículo IX

1. *La erección, modificación o supresión de parroquias, beneficios y oficios eclesiásticos, así como el nombramiento del Vicario General, oficiales de la Curia, párrocos y todo sacerdote o funcionario encargado de cualquier oficio eclesiástico serán hechos por las Autoridades eclesiásticas competentes, ciñéndose a las disposiciones del Derecho Canónico. Sin embargo las Autoridades eclesiásticas correspondientes comunicarán al Gobierno con la mayor rapidez el nombramiento del Vicario General, de los párrocos y, en caso de vacancia de una parroquia, del vicario encargado de la misma. Al hacer estas designaciones, las Autoridades eclesiásticas preferirán, a ser posible, a sacerdotes idóneos que sean ciudadanos dominicanos.*

2. *La eventual objeción del Gobierno al comportamiento de un funcionario eclesiástico será objeto de consideración y decisión por las Autoridades eclesiásticas competentes.*

Artículo X

1. *Las Autoridades eclesiásticas podrán usar los servicios y la cooperación del clero extranjero, secular o religioso, y confiar a sacerdotes extranjeros dignidades, oficios y beneficios eclesiásticos, cuando lo juzguen conveniente para el bien del País o de su Diócesis o Prelatura.*

2. *Los sacerdotes, religiosos y religiosas extranjeros, que la Autoridad eclesiástica invite al País para ejercer su ministerio o desenvolver las actividades de su apostolado, estarán exentos de cualquier tasa o impuesto de inmigración.*

3. *Los Superiores generales y provinciales de las Ordenes y Congregaciones religiosas, que residen fuera del territorio dominicano, aunque sean de otra nacionalidad, tienen el derecho de visitar, por sí o por otras personas, sus casas religiosas situadas en la República Dominicana.*

Artículo XI

1. *Los eclesiásticos gozarán en el ejercicio de su ministerio de una especial protección del Estado.*

2. *Los eclesiásticos no podrán ser interrogados por jueces u otras autoridades sobre hechos o cosas cuya noticia les haya sido confiada en el ejercicio del sagrado ministerio y que por lo tanto caen bajo el secreto de su oficio espiritual.*

3. *Los clérigos y los religiosos no estarán obligados a asumir cargos públicos o funciones que, según las normas del Derecho Canónico, sean incompatibles con su estado.*

Para poder ocupar otros empleos o cargos públicos, necesitarán el Nihil obstat de su Ordinario propio y del Ordinario del lugar donde hubieren de desempeñar su actividad. Revocado el Nihil obstat, no podrán continuar ejerciéndolos.

Artículo XII

Los clérigos, los seminaristas de filosofía y teología y los religiosos, ya sean profesos o novicios, están exentos del servicio militar, salvo el caso de movilización general.

En caso de movilización general, los sacerdotes prestarán el servicio militar en forma de asistencia religiosa; los demás clérigos y religiosos serán enviados a las organizaciones sanitarias y de la Cruz Roja.

Estarán exentos del servicio militar, aún en el caso de movilización general, los Obispos, los sacerdotes que tengan cura de almas,

como los párrocos y coadjutores, y los sacerdotes necesarios al servicio de las Curias diocesanas o prelaticias y de los Seminarios.

Artículo XIII

En caso de que se levante acusación penal contra alguna persona eclesiástica o religiosa, la Jurisdicción del Estado apoderada del asunto deberá informar oportunamente al competente Ordinario del lugar y transmitir al mismo los resultados de la instrucción, y, en caso de darse, comunicarle la sentencia tanto en primera instancia como en apelación, revisión o casación.

En caso de detención o arresto eclesiástico o religioso será tratado con el miramiento debido a su estado y a su grado.

En el caso de condena de un eclesiástico o de un religioso, la pena se cumplirá, en cuanto sea posible, en un local separado del destinado a los laicos, a menos que el Ordinario competente hubiese reducido al estado laical al condenado.

Artículo XIV

El uso del hábito eclesiástico o religioso por personas eclesiásticas o religiosas a quienes haya sido prohibido por orden de las competentes Autoridades eclesiásticas, oficialmente comunicada a las Autoridades del Estado, así como el uso abusivo del mismo hábito por otras personas, será castigado con las mismas penas previstas para el caso de uso abusivo del uniforme militar. Será castigado en los mismos términos el ejercicio abusivo de jurisdicción o funciones eclesiásticas.

Artículo XV

1. La República Dominicana reconoce plenos efectos civiles a cada matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico.

2. En armonía con las propiedades esenciales del matrimonio católico queda entendido que, por el propio hecho de celebrar matrimonio católico, los cónyuges renuncian a la facultad civil de pedir el divorcio, que por esto mismo no podrá ser aplicado por los tribunales civiles a los matrimonios canónicos.

Artículo XVI

1. Las causas concernientes a la nulidad del matrimonio canónico y la dispensa del matrimonio rato y no consumado, así como el procedimiento relativo al Privilegio Paulino, quedan reservados a los Tribunales y a los órganos eclesiásticos competentes.

La Santa Sede consiente que las causas matrimoniales de separación de los cónyuges sean juzgadas por los Tribunales civiles.

2. Las decisiones y sentencias de los órganos y Tribunales eclesiásticos, cuando sean definitivas, se elevarán al Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica para su comprobación y serán transmitidas después, con los respectivos decretos de dicho Supremo Tribunal, por vía diplomática al Tribunal dominicano competente, que las hará efectivas y mandará que sean anotadas en los registros civiles al margen del acta del matrimonio.

Artículo XVII

El Estado dominicano garantiza la asistencia religiosa a las fuerzas armadas de tierra, mar y aire y a este efecto se pondrá de acuerdo con la Santa Sede para la organización de un cuerpo de capellanes militares, con graduación de oficiales, bajo la jurisdicción del Arzobispo Metropolitano en lo que se refiere a su vida y ministerio sacerdotal, y sujetos a la disciplina de las fuerzas armadas en lo que se refiere a su servicio militar.

Artículo XVIII

El Estado tendrá por festivos:

1) los días de precepto establecidos en toda la Iglesia por el Código de Derecho Canónico, es decir:

— todos los domingos;

— las fiestas de Circuncisión (1 de enero), Epifanía (día de Reyes, 6 de enero), San José (19 de marzo), Ascensión, Corpus Christi, Santos Apóstoles Pedro y Pablo (29 de junio), Asunción (15 de agosto), Todos los Santos (1 de noviembre), Inmaculada Concepción (8 de diciembre), Navidad de Nuestro Señor Jesucristo (25 de diciembre);

2) además los días de precepto establecidos en la República Dominicana, es decir:

— festividad de Ntra. Sra. de la Altagracia (21 de enero);

— festividad de Ntra. Sra. de las Mercedes (24 de septiembre).

El Estado dará en su legislación las facilidades necesarias para que los fieles puedan cumplir en esos días sus deberes religiosos.

Las Autoridades civiles, tanto nacionales como locales, velarán por la debida observancia del descanso en los días festivos.

Artículo XIX

1. El Gobierno dominicano facilitará la necesaria asistencia religiosa a los establecimientos nacionales, como son los colegios, los hospitales, los asilos de ancianos o de niños, las cárceles, etc.

A tal fin, si el establecimiento no tiene capellán propio, el Estado permitirá el libre acceso y el ejercicio de la asistencia espiritual en dicho establecimiento al párroco del lugar o al sacerdote encargado por el Ordinario competente.

2. En los asilos, orfanatos, establecimientos o instituciones oficiales de educación, corrección y reforma de menores dependientes del Estado, se enseñará la religión católica y se asegurará la práctica de sus preceptos.

3. El Gobierno dominicano, cuando sea posible, confiará a religiosos y religiosas la dirección de los hospitales, asilos y orfanatos y otras instituciones nacionales de caridad. La Santa Sede, por su parte, favorecerá tal proyecto.

Artículo XX

1. La Iglesia podrá libremente fundar Seminarios o cualesquiera otros institutos de formación o de cultura eclesiástica; su régimen no estará sujeto a la fiscalización del Estado.

2. Los títulos, grados, certificados y comprobaciones escolares otorgados por tales centros tendrán la misma fuerza que los concedidos por los establecimientos del Estado en el orden correspondiente.

En vista de ello la Autoridad eclesiástica comunicará a la competente Autoridad del Estado los textos adoptados en dichas instituciones para la enseñanza de las disciplinas que no sean teológicas y filosóficas.

3. Los grados académicos adquiridos en las Universidades o Institutos Pontificios de Altos Estudios serán reconocidos en la República Dominicana, para todos sus efectos civiles, como los grados conferidos y reconocidos por el Estado.

Artículo XXI

1. El Estado dominicano garantiza a la iglesia católica la plena libertad de establecer y mantener, bajo la dependencia de la Autoridad eclesiástica, escuelas de cualquier orden y grado. En consideración de la utilidad social que de ellas deriva a la Nación, el Estado las amparará y procurará ayudarlas también mediante congruas subvenciones.

La enseñanza religiosa en dichas escuelas siempre será organizada e impartida libremente por la Autoridad eclesiástica.

2. Los certificados y comprobaciones escolares otorgados por los establecimientos de enseñanza primaria dependientes de la Autoridad eclesiástica tendrán la misma fuerza que los otorgados por los correspondientes establecimientos del Estado.

3. Los exámenes y pruebas de aprovechamiento para la concesión de certificados y títulos oficiales de estudio a los alumnos de las escuelas secundarias y normales dependientes de la Autoridad eclesiástica se celebrarán, a petición de ésta, en los mismos establecimientos, por medio de comisiones especiales compuestas, al menos parcialmente, por docentes del plantel.

Artículo XXII

1. La enseñanza suministrada por el Estado en las escuelas públicas estará orientada por los principios de la doctrina y de la moral católicas.

2. En todas las escuelas públicas primarias y secundarias se dará enseñanza de la religión y moral católicas —según programas fijados de común acuerdo con la competente Autoridad eclesiástica—

tica— a los alumnos cuyos padres, o quienes hagan sus veces, no pidan por escrito que sean exentos.

3. Para dicha enseñanza solo se utilizarán textos previamente aprobados por la Autoridad eclesiástica, y el Estado nombrará maestros y profesores que tengan un certificado de idoneidad expedido por el Ordinario competente. La revocación de tal certificado les priva, sin más, de la capacidad para la enseñanza religiosa.

En la designación de estos maestros y profesores el Estado tendrá en cuenta las sugerencias de la Autoridad eclesiástica y, en las escuelas secundarias y normales, cuando haya sacerdotes y religiosos en número suficiente y los proponga el Ordinario del lugar, les dará la preferencia sobre los seglares.

4. El párroco, por sí o por su delegado, tendrá acceso a las escuelas primarias para dar lecciones catequísticas periódicas.

5. Los Ordinarios de los lugares podrán cerciorarse, por sí mismos o por sus delegados, mediante visitas a las escuelas, del modo como se da la enseñanza de la religión y moral.

6. El Estado cuidará de que en las instituciones y servicios de información que estén a su cargo, y en particular en los programas de radio-difusión y televisión, se dé el conveniente puesto a la exposición y defensa de la verdad religiosa, por medio de sacerdotes y religiosos designados de acuerdo con el Ordinario competente.

Artículo XXIII

1. El Estado dominicano reconoce a las instituciones y asociaciones religiosas, de quienes trata el art. IV, la plena capacidad de adquirir, poseer y administrar toda clase de bienes.

2. La gestión ordinaria y extraordinaria de los bienes pertenecientes a entidades eclesiásticas o asociaciones religiosas y la vigilancia e inspección de dicha gestión de bienes corresponderán a las Autoridades competentes de la Iglesia.

3. La República Dominicana reconoce y garantiza la propiedad de la Iglesia sobre los bienes muebles e inmuebles que el Estado reconoció como pertenecientes a ella con la Ley n. 117 del 20 de abril de 1931, aclarada por Ley n. 390 del 16 de septiembre de

1943, así como de los bienes que, después de tal fecha, la Iglesia ha legítimamente adquirido o adquiriera, incluidos los que han sido o sean declarados monumentos nacionales.

La República Dominicana declara propiedad de la Iglesia también todos los templos y otros edificios con fines eclesiásticos que el Estado ha venido construyendo desde el año 1930 y construya en adelante.

4. La Iglesia puede recibir cualquiera donación destinada a la realización de sus fines, y organizar colectas especialmente en el interior o a la puerta de los templos y de los edificios y lugares que le pertenezcan.

Artículo XXIV

1. Los edificios sagrados, los Seminarios y otros edificios destinados a la formación del clero, los edificios de propiedad de la Iglesia empleados en fines de utilidad pública, las residencias de los Obispos y de los ministros del culto, cuando sean propiedad de la Iglesia, estarán exentos de cualquier impuesto o contribución.

Queda expresamente convenido que los bienes, cuya propiedad adquiriera la Iglesia por donación entre vivos o por disposición testamentaria, estarán exentos de los impuestos de donación o de sucesión, siempre que los bienes recibidos en esa forma, se destinen a un fin propio del culto o de utilidad pública por voluntad del donante o del testante o por ulterior disposición de la Autoridad eclesiástica competente.

2. Los bienes eclesiásticos no comprendidos en el número precedente no podrán ser gravados con impuestos ni contribuciones especiales.

3. Los eclesiásticos estarán exentos de cualquier impuesto o contribución en razón del ejercicio de su ministerio espiritual.

4. Los Ordinarios de los lugares y los rectores de parroquias gozarán de franquicia postal y telegráfica en su correspondencia oficial en el País.

5. Los edictos y avisos que se refieren al ministerio sagrado, fijados en las puertas de los templos, estarán exentos de cualquier impuesto o contribución.

Artículo XXV

El Estado garantiza el derecho de libre organización y funcionamiento de las asociaciones católicas con fin religioso, social y caritativo, y en particular de las asociaciones de Acción Católica bajo la dependencia de los Ordinarios de los lugares.

Artículo XXVI

Los domingos y fiestas de precepto, así como los días de Fiesta Nacional en todas las Iglesias Catedrales, Prelaticias y parroquiales de la República Dominicana se rezará o cantará al final de la función litúrgica principal una oración por la prosperidad de la República y de su presidente.

Artículo XXVII

Las demás materias relativas a personas o cosas eclesiásticas que no hayan sido tratadas en los artículos precedentes serán arregladas según el Derecho Canónico vigente.

Si en el porvenir surgiere alguna duda o dificultad sobre la interpretación del presente concordato, o fuere necesario arreglar cuestiones relativas a personas o cosas eclesiásticas, que no hayan sido tratadas en los artículos precedentes y que toquen también el interés del Estado, la Santa Sede y el Gobierno dominicano procederán de común inteligencia a solucionar amigablemente la diferencia.

Artículo XXVIII

1. El presente concordato, cuyos textos en lengua española e italiana hacen fe por igual, entrará en vigor desde el momento del canje de los instrumentos de ratificación, el cual deberá verificarse en el término de los dos meses subsiguientes a la firma.

2. Con la entrada en vigor de este concordato, se entienden derogadas todas las disposiciones contenidas en Leyes, Decretos, Ordenes y Reglamentos que, en cualquier forma, se opongan a lo que en él se establece.

El Estado dominicano promulgará, en el plazo de seis meses, las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para la ejecución de este concordato.”

Ejecución del concordato por parte del Estado dominicano

Para la ejecución del concordato suscrito entre la Santa Sede y la República Dominicana, el Estado dominicano publicó diversas leyes, dentro de las cuales sobresalen las siguientes:

- 1- La Ley No. 3935, publicada en la Gaceta Oficial No. 7749 en fecha veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), mediante la cual se libera del pago de impuestos o contribuciones a los bienes inmuebles propiedad de la iglesia católica, apostólica y romana, y a los eclesiásticos de la iglesia católica, a quienes se le concede además, franquicia postal y telegráfica.
- 2- Ley No. 3936 publicada en la Gaceta Oficial No. 7749, el veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), mediante la cual se dictan medidas para facilitar la asistencia religiosa a los establecimientos nacionales, y sobre la enseñanza religiosa en las escuelas del país; dicha ley fue modificada parcialmente por la Ley No. 4218, publicada en la Gaceta Oficial No. 7865 el veintiocho (28) de julio de mil novecientos cincuenta y cinco (1955).
- 3- Ley No. 3937, publicada en la Gaceta Oficial No. 7749, el veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), mediante la cual se instituye la separación personal de los matrimonios canónicos.
- 4- Ley No. 3928 publicada en la Gaceta Oficial No. 7749 del veinticinco (25) de septiembre de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), mediante la cual se reconoce la personalidad jurídica a toda institución o asociación

constituida de acuerdo con el derecho canónico, y dicta otras disposiciones sobre propiedades de los bienes de la iglesia católica.

- 6- Ley No. 3644, publicada en la Gaceta Oficial No. 7613 el diez (10) de octubre de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), mediante la cual se incorpora la enseñanza de la religión moral y católica en las escuelas primarias y secundarias públicas.

Comparación del concordato suscrito entre la Santa Sede y la República de Colombia con el concordato suscrito entre el Estado dominicano

El concordato suscrito por la República de Colombia con la Santa Sede el doce (12) de julio de mil novecientos setenta y tres (1973), ratificado mediante la Ley No. 20 del año mil novecientos setenta y cuatro (1974), introduce un conglomerado de principios que fueron asumidos en el concordato suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano. A pesar de las inconstitucionalidades que observó la Corte Constitucional de Colombia, podemos señalar que los puntos comunes de ambos concordatos son los siguientes:

- a) El reconocimiento de la libertad e independencia de la iglesia católica, independientemente de la potestad civil.
- b) El reconocimiento de la personalidad jurídica de la iglesia católica, así como de sus diócesis, comunidades religiosas y demás entidades eclesásticas a la que la ley canónica otorga personería jurídica.
- c) La cooperación que asume la iglesia católica por medio de sus instituciones y servicios pastorales, mediante la

- educación, la enseñanza, la promoción social y otras actividades de público beneficio.
- d) El reconocimiento de los efectos civiles al matrimonio canónico.
 - e) El reconocimiento de la competencia de los tribunales eclesiásticos para pronunciarse la nulidad o disolución del matrimonio canónico.
 - f) El reconocimiento por parte de los Estados de los estudios impartidos en los centros de enseñanza dependientes de la iglesia católica.
 - g) El trato especial a las autoridades católicas que cometan infracciones a las leyes penales.

Estos son los puntos comunes que resultan del estudio combinado de ambos concordatos.

Acciones legales contra el concordato

Es frecuente escuchar en la República Dominicana decir que el concordato suscrito con la Santa Sede es inconstitucional y por ende, la Suprema Corte de Justicia, máximo tribunal del orden judicial, que hasta el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010) tenía la facultad de declarar la inconstitucionalidad de las normas, fue apoderada varias veces de acciones que buscaban declarar la inconstitucionalidad del concordato.

Dentro de los argumentos de inconstitucionalidad vertidos contra el concordato figuran los del fenecido jurista Hipólito Herrera Billini, el cual sostenía que: *“El establecimiento de una religión del Estado (Art. 1). Dado que todas las constituciones dominicanas desde 1907 han proclamado la libertad de conciencia y de cultos. En base a dicha disposición constitucional, la Suprema Corte de Justicia sentenció el 8 de agosto de 1930 que al reconocer como derechos inhe-*

rentes a la personalidad humana la libertad de conciencia y del culto, cesó la religión católica de ser la religión del Estado, razón por la cual cualquier tratado internacional que a partir de entonces pretenda establecer una religión oficial será inconstitucional”.

La historia nos relata que el primer apoderamiento del cual fue objeto un tribunal, con relación a las estipulaciones concordatarias, fue realizado a los cuatro años de vigencia del concordato, es decir en 1958, fecha en que a la Suprema Corte de Justicia le tocó contestar un pedimento relativo a la ejecución de ese tratado, contestando este tribunal que: *“Las leyes dictadas para la ejecución del concordato admiten la existencia de dos clases de matrimonio; el civil y el canónico. Los oficiales del Estado Civil están siempre obligados a transcribir en los Registros del estado civil el acta de matrimonio canónico, aún en el caso de que los cónyuges hubiesen celebrado previamente el matrimonio civil, por tratarse de una formalidad exigida por la ley, que no puede ser sustituida por ninguna otra equivalente”*⁶; motivo este por el cual la Suprema Corte de Justicia estableció que el concordato no violaba las leyes dominicanas.

En 1961, la Suprema Corte de Justicia, actuando en materia de casación, fue apoderada por una parte que reclamaba al Oficial del Estado Civil, para que hiciera una anotación al margen del acta de matrimonio, donde se indicaría que el matrimonio canónico fue declarado nulo por un tribunal eclesiástico. La Suprema Corte de Justicia declaró la inconstitucionalidad del artículo XVI, bajo el argumento de que: *“Los tribunales no tan solo tienen derecho, sino que están en el deber de interpretar los tratados, en la medida en que la aplicación de una sus cláusulas puede tener influencia en la solución de un litigio de interés privado; que esta interpretación, como lo de las leyes, está sometida al Control de*

⁶ Boletín Judicial No. 571, p. 402.

Suprema Corte de Justicia, en funciones de Corte de Casación; que, como materia propia de juicio también corresponde a los tribunales resolver, bajo el control de casación, si un tratado internacional, lo mismo que las demás leyes, son o no compatibles con la Constitución. Las disposiciones del art. XVI del concordato y los del inciso 4 del art. 3 de la Ley 3931 de 1954, son inaplicables, en cuanto atribuyen competencia exclusiva a un tribunal extranjero y hacen conciliatoria la jurisdicción de ese Tribunal para estatuir sobre las causas de nulidad del aspecto puramente civil de un matrimonio, por ser contrarias dichas disposiciones a la letra y al espíritu de los arts. 2 y 62 de la Constitución; la circunstancia de que a partir del año 1955, la Constitución expresa en su artículo 11 que las relaciones de la iglesia y el Estado se rigen por el concordato, no significa que el texto forme parte de la Constitución; dicho concordato es un tratado internacional celebrado entre la República Dominicana y la Santa Sede, que debe interpretarse con sujeción a los supremos principios, escritos y no escritos, que sirven de base a nuestra Constitución Política, y ninguna estipulación de ese instrumento internacional que se aparte de esos principios puede ser aplicada por nuestros tribunales. En consecuencia, no comete exceso de poder el tribunal que declarado que no ha lugar a ordenar al oficial del Estado Civil, que anote al margen del acta de matrimonio correspondiente, la sentencia del Supremo Tribunal de la Signatura Apostólica que segrega la nulidad de un matrimonio canónico, a fin de que produzca efectos civiles⁷”.

De igual manera, la Suprema Corte de Justicia, el siete de abril de 1978, mediante sentencia, configura por vez primera el divorcio como un derecho fundamental no limitado por la Constitución de la República, el cual es resultante del mismo derecho que establece el matrimonio, cuando establece que: “La

⁷ Suprema Corte de Justicia. 20 de enero de 1961; B.J. 606, p. 49.

Constitución de la República, en su artículo 8, consagra y reconoce como finalidad principal del Estado la protección efectiva de los derechos de la persona humana y el mantenimiento de los medios que le permitan perfeccionarse progresivamente dentro de un orden de libertad individual y de justicia social, compatible con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y fija en el mismo texto, para garantizar la realización de esos fines, una serie de normas cuya enumeración, según aclara el art. 10 de la misma, no es limitativa y, por consiguiente, no excluye otros derechos de igual naturaleza; que entre esos derechos de igual naturaleza que los enumerados expresamente por la Constitución de la Rep., y no excluidos por ésta, es preciso reconocer, junto a otros, el de contraer matrimonio y el disolverlo por el divorcio, consagrados y reglamentados ambos por la Ley, por ser consecuentemente, la modificación introducida por la Ley No. 3932, a la Ley No. 1306-BIS de 1937, sobre Divorcio, mediante la cual se establece una presunción de renuncia a los cónyuges a la facultad civil de pedir el divorcio, por el propio hecho de celebrar matrimonio católico, y se prohíbe, por ende, aplicarlo por los Tribunales Civiles, resultan disposiciones incompatibles con un derecho indudablemente reconocido protegido y garantizado por la Constitución de la República, en su artículo 46; que, por consiguiente, los Tribunales nacionales están facultados a admitir el divorcio, cuando así proceda, siendo indiferente al respecto, el tipo de matrimonio que se haya contraído; que al rechazar la Corte a-qua la demanda de divorcio por la causa determinada de incompatibilidad de caracteres interpuesta por R.M.A.J de S., contra su esposo J. del C.S., por haber estos contraído matrimonio bajo el régimen del concordato, violó las disposiciones constitucionales antes mencionadas y, por tanto, la sentencia impugnada debe ser casada.⁸

⁸ Suprema Corte de Justicia, 7 de abril de 1978, B.J. 809,p. 739.

Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el Ministerio Jesús es Sanidad y Vida Eterna, Inc., contra el concordato suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano

El once (11) de julio de dos mil seis (2006), el Ministerio Jesús es Sanidad y Vida Eterna, Inc. y compartes interpusieron, por ante la Suprema Corte de Justicia, una acción directa inconstitucionalidad contra la resolución No. 3874, dictada por el Congreso Nacional en fecha diez (10) de julio de mil novecientos cincuenta y cuatro (1954), la cual aprueba el concordato, bajo los argumentos de que la misma es contraria a la Constitución de la República, por convertir a la iglesia católica, apostólica, romana, en religión oficial del Estado dominicano y otorgar una serie de privilegios a favor de la misma.

La Suprema Corte de Justicia, actuando en materia constitucional, dictó sentencia el veintidós (22) de octubre de dos mil ocho (2008), y destacó que el artículo 1 del concordato suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano no es inconstitucional, esencialmente por los siguientes motivos:

“Considerando, que antes de determinar la constitucionalidad o no del referido artículo 1 de la Resolución que reproduce el concordato celebrado entre la Santa Sede y el Estado dominicano en 1954, se hace necesario precisar, en primer término, qué es la libertad de conciencia y qué es la libertad de cultos, así como su significación y alcance; que, en cuanto a la primera, que debe ser vista como uno de los principios fundamentales reconocidos por la Constitución de la República, si bien en su origen estaba limitada exclusivamente a la libertad de conciencia religiosa, hoy día se define como la facultad para un individuo de adherirse o no adherirse en su fuero interno, tanto en materia religiosa, como en materia de creencias filosóficas, políticas y otras, a la opinión entienda crea se corresponde con sus convicciones; que siendo la libertad de conciencia una cuestión que escapa a todo control, prohibición o restricción por el ordenamiento jurídico,

por cuanto su ámbito corresponde a la parte privada, íntima de la persona, no existe posibilidad alguna de demostrar que con la redacción del artículo 1 de la Resolución se haya restringido, prohibido o menoscabado el derecho de los dominicanos y de ningún habitante del país, de tener la creencia íntima religiosa que esté más de acuerdo con su razón, su educación y tradición, por lo que este aspecto de la instancia debe ser desestimado.”

“Considerando, que el hecho de que la citada Resolución proclame en su artículo 1 que: “La religión Católica, Apostólica, Romana, sigue siendo la de la Nación dominicana y gozará de los derechos y de las prerrogativas que les corresponden en conformidad con la Ley Divina y el Derecho Canónico”, aparte de constituir un reconocimiento a un legado de los Fundadores de la República, quienes aceptaron desde sus orígenes la fe católica como la practicada mayoritariamente por el pueblo dominicano, ello no ha sido óbice para que toda otra confesión o creencia religiosa se manifieste libremente y se practique el culto preferido, con sujeción, únicamente, al orden público y respeto a las buenas costumbres, lo que en otros términos significa que la citada expresión, que aparece en el artículo 1 de la referida Resolución, no es excluyente del ejercicio público de cualquier otra religión que no se oponga a la moral universal y a las buenas costumbres, derecho que es amparado por la garantía constitucional plasmada en la expresión “libertad de cultos”, que es el derecho que pertenece a todo hombre o mujer de manifestar por actos externos la intimidad de su conciencia religiosa, lo que en modo alguno debe interpretarse como una prohibición para que el Estado, como ente jurídico, a través de una convención sancionada por el Congreso Nacional, proclame su adhesión a una determinada creencia religiosa, en el caso dominicano: la católica; que para un Estado sea confesional debe darse una confusión entre esta y una determinada religión a tal punto que este invada la esfera de acción de aquel, lo que no ocurre en el caso, por lo que también procede desestimar este otro aspecto de la acción intentada.”

La Suprema Corte de Justicia en los argumentos de la sentencia, señala que: “Considerando, que, asimismo, la accionante denuncia en su instancia que la Resolución atacada de inconstitu-

cionalidad establece una serie de privilegios en beneficio de los dominicanos que profesan la fe católica-romana, en abierta ignorancia y exclusión de dominicanos que tienen cultos diferentes al católico-romano, en violación al artículo 100 de la Constitución de la República, que textualmente dice: “La República Dominicana condena todo tipo de privilegio y toda situación que tienda a quebrantar la igualdad de todos los dominicanos”; que entre los alegados privilegios que cita se encuentran: a) reconocimiento del Nuncio Apostólico, representante de la Santa Sede en la República Dominicana, como decano del Cuerpo Diplomático; b) reconocimiento a la iglesia católica del carácter de sociedad perfecta, lo que no se le reconoce a ninguna otra iglesia; c) reconocimiento de la personalidad jurídica a todas las instituciones o asociaciones religiosas, ipso facto, creadas por la iglesia católica, mientras que las instituciones de las otras religiones y de la sociedad civil tienen que ajustarse al procedimiento de la Ley No. 520 del 20 de julio de 1920 y la No. 122-05, para obtener el beneficio de la incorporación; d) compromiso del Estado de construir la Iglesia Catedral o Prelaticia y los edificios adecuados que sirvan de habitación al Obispo o Prelado Nullius y de oficina de la curia, lo que aumenta enormemente el patrimonio de la iglesia católica; e) obligación de pagar como contribuyente dominicano una subvención mensual para los gastos administrativos y arquidiocesanos, habiendo una gran cantidad de miembro de otras congregaciones religiosas no católicas; f) exoneración de tasas o impuestos de inmigración a los religiosos y religiosas católico-romano que ingresen al territorio de la República, en abierta violación al artículo 110 de la Constitución de la República, lo que no ocurre a favor de otras congregaciones; g) la facultad exclusiva de la iglesia católica de celebrar matrimonio con plenos efectos civiles; h) la obligación del Estado de brindar a los ministros de la iglesia católica protección especial, en violación al artículo 8 de la Constitución de la República, que manda que esa protección sea igual para todos; i) la exoneración a los clérigos y religiosos de asumir cargos públicos o funciones que según las normas del Derecho Canónico sea incompatibles con su estado; j) la obligación para la escuelas públicas y privadas y secundarias de dar

enseñanza de la religión y moral católicas; f) el establecimiento de la renuncia por parte de los cónyuges de la facultad civil de demandar el divorcio, aplicable a los matrimonios canónicos.”

De igual manera sostiene el Ministerio Jesús es santidad y Vida Eterna, Inc., y compartes que la exclusión y discriminación que produce el concordato con relación a las demás minorías religiosas, entra en confrontación con los tratados internacionales y la Constitución de la República.

Los alegatos del Ministerio Jesús es Sanidad y Vida Eterna, Inc., y compartes fueron descartados y, en consecuencia, la acción de inconstitucionalidad fue rechazada por la Suprema Corte de Justicia, entre otros por los siguientes argumentos:

- *“Considerando, que, como acertadamente apunta el interviniente, “el derecho de practicar y profesar una religión determinada no le concede la facultad a una iglesia de erigirse en un Estado y la cuestión relativa a los diplomáticos es gobernada por la Convención de Viena, y ese derecho solo le es reconocido a los Estados con delegación diplomática en nuestro país”; que siendo el Nuncio Apostólico el representante diplomático de la Santa Sede acreditado ante el país, resulta improcedente pretender que a personas que no ostentan la categoría de Estado se le reserve el derecho de prevalerse de privilegios o prerrogativas que se reservan de manera exclusiva a los Estados debidamente reconocidos como la Santa Sede, por lo que carece de pertinencia la denuncia en el sentido señalado.”*

- *“Considerando, que, por su parte, los artículos 3 y 4 de la citada Resolución hacen referencia al reconocimiento que dispensa el Estado dominicano, primero, del carácter de sociedad perfecta a la iglesia católica, a la que le garantiza el libre y pleno ejercicio de su poder espiritual, su jurisdicción y el libre y público ejercicio de su culto; y segundo, de la personalidad jurídica de todas las instituciones y asociaciones religiosas existentes y que sean ulteriormente erigidas por ella en la República*

Dominicana, según el Derecho Canónico; que, arguye la impetrante, constituye una violación al artículo 100 de la Constitución de la República, ya transcrito, este reconocimiento, en tanto que las instituciones de las otras religiones y de la sociedad civil tengan que ajustarse al procedimiento establecido por las Leyes Nos. 520 del 20 de julio de 1920 y 122-05, para obtener el beneficio de la incorporación, lo que además, anula el papel regulador del Estado en esa área.”

- *“Considerando, que la Santa Sede y el Estado de la Ciudad del Vaticano son reconocidos internacionalmente con los atributos de la personalidad jurídica, desde que este nace con la firma del Tratado de Letrán, entre aquella y el Estado Italiano, el 11 de febrero de 1929, ratificado el 7 de junio del mismo año, reconocimiento que por razones obvias también hace constar en el concordato el Estado dominicano; que es un hecho admitido que la religión católica es la relevada por Jesucristo y conservada por la Iglesia Romana y por miles de millones de personas en todo el mundo por más de dos milenios; que independientemente de su personalidad moral que la hace titular de derechos y sujeta a obligaciones, el reconocimiento que le otorga el Estado dominicano a la iglesia católica del “carácter de sociedad perfecta”, no tiene otro propósito que garantizarle en todo el ámbito dominicano el libre y pleno ejercicio del culto; que tal señalamiento en modo alguno podría tenerse como privilegio, ya que todas las confesiones que ejercen y practican su culto en el país, gozan del mismo derecho; que si bien estas últimas deben dar cumplimiento al procedimiento establecido por la ley para su incorporación, ello es debido a que aquella es parte integrante de la Santa Sede, la que como se ha visto, tiene la categoría del Estado.”*

- *“Considerando, que la entidad impetrante plantea, igualmente, que el artículo 7 en sus incisos I y II de la Resolución, compromete al Estado a construir la Iglesia Catedral y los edificios adecuados que sirvan de habitación al Obispo o Prelado Nullius y oficina para la curia, lo que aumenta enormemente el patrimonio de la Iglesia Apostólica Romana en desmedro del patrimonio del Estado y en abierta discriminación de las*

demás congregaciones religiosas del país; así como que se pone a cargo de los contribuyentes dominicanos, entre los cuales hay una gran cantidad de miembros de otras congregaciones no católicas, a pagar una subvención mensual para los gastos administrativos y arquidiocesanos de las existentes y de las que se creen en el futuro.”

- *“Considerando, que, aparte de no indicarse las disposiciones constitucionales vulneradas por el examinado artículo 7 de la Resolución, ni por qué lo convenido con la Santa Sede constituye un privilegio para la iglesia católica, se hace necesario y justo aclarar, primero, que contrario a lo denunciado por la impetrante en el sentido de que la subvención mensual para los gastos administrativos de la Arquidiócesis de Santo Domingo y de la Diócesis existentes, no son aportadas por los contribuyentes mensualmente, sino por una subvención mensual del Gobierno que se consigna anualmente en el Presupuesto y Ley de Gastos Públicos de la Nación, para instituciones sin fines de lucro como lo es la iglesia católica, lo que no impide, en modo alguno, que otras congregaciones debidamente reguladas por la ley, opten por igual tratamiento, y no han aportado evidencia de que se les haya negado tal beneficio; y segundo, que en lo que toca a la construcción de la Catedral, vale recordar que si la denuncia se refiere a la de Santo Domingo, ésta, que es la Primada de América, fue construida en el Siglo XVI, durante la colonia, y con respecto a las demás iglesias y la residencia de los obispos, su construcción por parte del Estado, no constituye necesidad prioritaria y son realizadas en la medida de las posibilidades presupuestarias del Gobierno, para satisfacer requerimientos de la población religiosa plasmados en el concordato.”*

- *“Considerando, que de igual modo, las sociedades accionantes denuncian que en abierta violación al artículo 110 de la Constitución de la República, el inciso II del artículo 10 de la Resolución, crea un privilegio al exonerar de cualquier tasa o impuesto de inmigración a los religiosos y religiosas católicos que ingresen al territorio de la República, lo que no ocurre a favor de otras congregaciones; que el texto de la cláusula citada expresa*

lo siguiente: “Los sacerdotes, religiosos y religiosas extranjeros que la autoridad eclesiástica invite al país para ejercer su ministerio o desenvolver las actividades de su apostolado, estarán exentos de cualquier tasa o impuesto de inmigración”; que como se aprecia con la simple lectura de ese texto, la exoneración de que se benefician los religiosos mencionados, solo abarca a aquellos que la autoridad eclesiástica invite al país; que, además de justificar esa exención una elemental regla de cortesía, la misión de los invitados no se relaciona con ninguna otra actividad que no sea la vinculada a la vida religiosa del pueblo dominicano; que tampoco existe evidencia de que tal beneficio se haya negado a los miembros de ninguna otra religión activa en el país.”

- “Considerando, que el artículo 15 de la Resolución que sanciona el concordato de que se viene hablando, prescribe que la República Dominicana reconoce plenos efectos civiles a cada matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico, y que en armonía con las propiedades del matrimonio católico... los cónyuges renuncian a la facultad civil de pedir divorcio; que reconociendo la personalidad jurídica internacional de la Santa Sede y del Estado de la ciudad del vaticano, la República Dominicana suscribió con este, como ya se ha visto, un tratado el 16 de junio de 1954 conocido como el concordato, en virtud del cual las Altas Partes Contratantes estipularon una serie de normas para regular sus recíprocas relaciones en conformidad con la Ley de Dios y la tradición católica del pueblo dominicano; que entre las instituciones concernidas en el señalado instrumento mereció amplia atención el matrimonio que se origina en el contrato celebrado entre un hombre y una mujer que han dado libre consentimiento para casarse, admitiéndose el matrimonio civil, que es el que se contrae de acuerdo con la ley civil, y el religioso, celebrado con sujeción al Derecho Canónico; que, como siempre, el ordenamiento jurídico dominicano ha reconocido el matrimonio como fundamento legal de la familia; que el hecho de que el concordato se haya aceptado el matrimonio religioso con sujeción a las normas del Derecho Canónico, en modo alguno, restringe la libertad de los contrayentes, ya que pueden elegir entre el matrimonio civil o el matrimonio canónico que,

en puridad, por las reglas que lo gobiernan, se identifica mejor con el principio constitucional (art. 8.15) que hace el matrimonio el fundamento de la familia; que no obstante no tener las congregaciones accionantes la experiencia centenaria en la teneduría de libros y registros de matrimonios y otros sacramentos, que siempre ha exhibido la iglesia católica por lo que goza de la mayor confiabilidad y seriedad en la sociedad, la ley de la materia, si bien no contempla que pastores, oficiales y diáconos de otras comunidades religiosas puedan celebrar matrimonios con plenos efectos civiles, tampoco existe prohibición constitucional ni en el concordato para que la ley extienda en su favor la facultad de celebrar matrimonios civiles.”

- *“Considerando, que otro aspecto cuestionado por la impetrante por entender que es contrario a la Constitución en su artículo 9, literal b), según el cual “todo dominicano hábil tiene el deber de prestar los servicios civiles y militares que la Patria requiera para su defensa y conservación”, es el inciso 3 del artículo 11 de la Resolución atacada que expresa: “los clérigos y los religiosos no están obligados a asumir cargos públicos o funciones que según las normas del Derecho Canónico sean incompatibles con su estado”; que dada la trascendente función social y religiosa prestada por los clérigos y religiosos desde siglos en beneficio de la sociedad, patrocinando la paz y comprensión entre los hombres, la prestación de tales servicios resulta incompatible con el rol espiritual y pastoral que desempeñan; que, además debe tenerse presente que en virtud de la Ley No. 1520 de 1947 se estableció, bajo la dictadura, el Servicio Militar Obligatorio, el que fue discontinuado por la Ley No. 5564 de 1961, quedando como una obligación legal, en lo adelante, la prestación de estos servicios, por lo que carece de fundamento la denuncia.”*

- *“Considerando, que en lo que respecta al caso de que la condena de un eclesiástico o de un religioso la pena se cumplirá, en cuanto sea posible, en un local separado del destinado a los laicos, previstos en el artículo 13 de la citada Resolución, también denunciado por las impetrantes, se debe tener presente que, aparte de que se haya contemplado en el concordato la segregación a*

que se hace alusión, hay que observar, primero, que ello no es imperativo por cuanto la disposición que lo permite solo puede ser puesta en ejecución “en cuanto sea posible” y, segundo, que es la misma Ley No. 224 de 1984, sobre Régimen Penitenciario, invocada también por las impetrantes, la que en su Capítulo III trata de la segregación en los establecimientos carcelarios de los internos, haciendo hincapié en la conveniencia de procurar la mayor separación atendiendo, entre otras razones, a la edad y la personalidad del interno, caso de los clérigos y eclesiásticos condenados, lo que desvirtúa, además, la alegada violación al inciso 5 del artículo 8 de la Constitución, que establece el principio de la igualdad de todos ante la ley.”

- *“Considerando, que de igual manera, las accionantes entienden que los artículos 21 y 22 de la cuestionada Resolución resultan inconstitucionales al consagrar la obligatoriedad, en las escuelas públicas y privadas, de la enseñanza de la religión católica al precisar el inciso II de su artículo 22 que: “En todas las escuelas públicas, primarias y secundarias, se dará enseñanza de la religión y moral católica, según programas fijados de común acuerdo con la competente autoridad eclesiástica”; que, como se observa, si bien en esta estipulación el Estado asume la obligación de ofrecer en las escuelas públicas primarias y secundarias enseñanza de la religión y moral católica, el texto indicado, en modo alguno, prohíbe que se imparta enseñanza de otra religión en las escuelas públicas, ni se ha aportado evidencia que esto haya sido impedido en virtud de lo convenido en el concordato; que, por el contrario, en el mismo inciso II del artículo 22 comentado, se precisa que en las referidas escuelas se impartirá la enseñanza de la religión católica mientras los padres de alumno no pidan que sus hijos sean exentos, lo que demuestra que no existe, en materia de enseñanza religiosa en el país, la obligatoriedad denunciada con respecto a la católica.”*

- *“Por todo lo cual, como ha quedado evidenciado, la Resolución del Congreso Nacional No. 3874 del 10 de julio de 1954, que aprobó el concordato, suscrito entre la Santa Sede y el Estado dominicano, el 16 de junio de 1954, no es contraria al artículo 3,*

al primer párrafo del artículo 8, al inciso 5 del artículo 8; inciso 8 del artículo 8, al artículo 9 párrafo b, al artículo 1000 y 110 de la Constitución de la República, así como a los artículos 2, 18 y 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada el 18 de julio de 1978, por lo que procede declarar su conformidad con la Constitución de la República.”

El concordato suscrito con la Santa Sede a la luz de la Constitución de 2010

A la luz de la reforma constitucional del 26 de enero de 2010, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, en virtud de las disposiciones contenidas en el artículo 185 de la Carta Sustantiva, tiene la facultad de declarar la constitucionalidad o no de las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones u ordenanzas, así como el control preventivo de los tratados internacionales, antes de su ratificación por el órgano legislativo.

Al estudiar el concordato suscrito con la Santa Sede por parte del Estado dominicano, creemos que el mismo resulta violatorio a varias disposiciones constitucionales, dentro de las que señalamos las siguientes:

- a) El establecimiento de una religión de la Nación, viola el artículo 45 de la Constitución de la República, el cual consagra que: *“El Estado garantiza la libertad de conciencia y de cultos, con sujeción al orden público y respeto a las buenas costumbres”*, ya que un Estado con diversidad religiosa y que garantiza la libertad de culto, no puede imponerles a las minorías la religión de la Nación, porque esta es la unión de todos sus ciudadanos, sin importar la fe que profesen.
- b) La subvención mensual que suministra el Estado para los gastos de administración y para las iglesias pobres, la

- construcción de templos, etc., fijada en el concordato, violenta el derecho de igualdad que tienen las demás religiones para acceder a tales beneficios.
- c) De igual manera el artículo XIII del concordato violenta el principio de la igualdad, consagrado en el artículo 39 de la Carta Sustantiva, ya que crea un trato especial para los eclesiásticos que cometieron infracciones a las leyes penales.
 - d) El artículo XVI del concordato resulta inconstitucional, toda vez que reserva a los tribunales eclesiásticos la nulidad de los matrimonios canónicos, sobrepasando las normativas legales establecidas dentro del territorio nacional. El establecimiento del matrimonio canónico no vulnera la Carta Magna, toda vez que el numeral 4 del artículo 55 permite que las congregaciones religiosas puedan celebrar matrimonio, siempre y cuando estos matrimonios religiosos tengan efectos civiles en los términos que establezcan las leyes.
 - e) El establecimiento de un cuerpo de capellanes militares, con graduación de oficiales, bajo la jurisdicción del arzobispo metropolitano, crea un régimen especializado para los religiosos católicos, excluyendo a las minorías de la diversidad religiosa.
 - f) Asumir como festivos los días de preceptos establecidos por el Derecho Canónico, de igual manera violenta el artículo 39 de la Carta Sustantiva, ya que no les garantiza a las demás religiones que sus festividades religiosas sean festivas.
 - g) La imposición de la enseñanza de la religión católica en los centros educativos públicos violenta la libertad de culto que tienen los jóvenes que profesan una religión distinta a la que se pretende enseñar.

Reiteramos que el concordato suscrito entre el Estado dominicano y la Santa Sede es inconstitucional por los argumentos alegados.

Si bien la sentencia emanada de la Suprema Corte de Justicia, donde declara la conformidad del concordato con la Constitución de la República Dominicana, bajo el argumento de que las diferentes congregaciones religiosas establecidas en la República Dominicana reciben beneficios del Estado por medio de leyes y partidas presupuestarias asignadas al presupuesto a las asociaciones sin fines de lucro, la misma es discriminatoria, ya que no le da el mismo trato legal que existe con la iglesia católica.

TEMA III

LA DIGNIDAD COMO FUNDAMENTO DEL ESTADO SOCIAL Y DEMOCRÁTICO DE DERECHO

Concepto de dignidad. Reconocimiento de la dignidad en los instrumentos normativos supranacionales. La dignidad en diversas constituciones. Jurisprudencia constitucional comparada sobre la dignidad. La dignidad humana como fundamento del Estado dominicano.

Concepto de dignidad

Como sostiene el doctor José Luis Jiménez Garrote⁹, “Resulta extraordinariamente difícil encontrar una definición precisa y acabada del concepto dignidad, puesto que corresponde a uno de esos datos primarios irreductibles, que no pueden ser formalmente definidos sino que necesitan ser comprendidos en sí mismos. Este tipo de nociones no admite una definición lógica. En casos como estos, la tarea del filósofo consiste en intentar dar una definición esencial¹⁰”. Por lo que sigue exponiendo que “El término dignidad designa en latín lo que es estimado o considerado por sí mismo, no como derivado de otro. La dignidad humana significa el valor interno e insustituible que le corresponde al hombre en razón de su ser, no por ciertos rendimientos que prestara ni por otros fines distintos de sí mismo”¹¹.

⁹ Jiménez Garrote, José Luis. Los fundamentos de la dignidad humana”.

¹⁰ Taboada P. *La dignidad de la persona como fundamento de la ética*. Centro de Bioética, Facultad de Medicina, Pontificia Universidad Católica de Chile.

¹¹ Ferrer U. *La dignidad y el sentido de la vida*. Cuadernos de Bioética 1996; 26(2º): pp. 191- 201.

Al respecto, el jurista peruano Andréé Jesús Elguera Somocurcio expone que: “podemos empezar afirmando que la dignidad es el derecho que tiene cada ser humano, de ser valorado y respetado como un componente social, además de ser individualmente merecedor de dicha consideración, con sus propias condiciones y características, por el único hecho de ser persona. El término dignidad significa algo que es valioso, lo que es estimado o considerado por sí mismo, y no en función de otra cosa. La dignidad humana radica en el valor interno e insustituible que le corresponde al hombre en razón de su ser, no por ciertos rendimientos que prestara ni por otros fines distintos de sí mismo. El hombre vale por lo que el mismo es, por su ser. Ya hemos visto que lo que caracteriza al hombre es su ser persona”¹².

Reconocimiento de la dignidad en los instrumentos normativos supranacionales.

La existencia de instrumentos normativos internacionales, que tienen un carácter supranacional, ha permitido que se reconozca un conjunto de valores, derechos y garantías a la persona con una característica de universalidad, y la dignidad no ha estado exenta del abordaje que se pueda hacer en dichos instrumentos sobre ella. Es por ello que podemos partir de la referencia a la dignidad en el preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada por la Organización de las Naciones Unidas¹³, que reza de la siguiente manera: “*Considerando que la libertad, la*

¹² Andréé Jesús Elguera Somocurcio, “Derecho a morir dignamente como causal que justifica despenalizar la eutanasia activa para enfermos en situación terminal en el Perú”.

¹³ Adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca y de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana (...) Considerando que el desconocimiento y el menosprecio de los derechos humanos han originado actos de barbarie ultrajantes para la conciencia de la humanidad; y que se ha proclamado, como la aspiración más elevada del hombre, el advenimiento de un mundo en que los seres humanos, liberados del temor y de la miseria, disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias.”; dándole una importancia a la dignidad humana de trascendencia primordial. El colombiano Juan Pablo Montero Palacios, analizando el desarrollo de la dignidad en la citada Declaración Universal de los Derechos Humanos, expone que:

“Lo anterior da cuenta de la relevancia que adquirió la cuestión de la dignidad de las personas, tanto así que se incluye como principio fundante de la misma Declaración de los Derechos Humanos; principio que habrá de iluminar todos los aspectos de esta y que, inmediatamente, hace evidente una característica muy especial, a saber: la dignidad humana es intrínseca, es decir, que forma parte de la esencia de cada ser humano, que no es accidental o accesorio a la condición humana. Esta concepción habrá de tomarse en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, como se verá más adelante.

Posteriormente, la Declaración dice que “... las Naciones Unidas han reafirmado en la Carta su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana (...) y se han declarado resueltos (...) a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad” (ONU, 1948).

Ahora bien, el artículo 1 reza de la siguiente manera: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros” (ONU, 1948). La relación se hace ahora entre la razón y la autoconciencia como rasero del

*trato digno entre personas. Esto ha de implicar que son dignos los seres humanos en razón a su capacidad de autodeterminarse y comprender razonablemente, la misma cualidad en los demás. Esto comportaría una dificultad en el momento de revisar si existe la posibilidad entonces de considerar la Dignidad de los no nacidos, de los embriones, etc.*¹⁴.

Sustentado en esta Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos incorpora en su preámbulo la dignidad, al señalar que: “Considerando que, conforme a los principios enunciados en la Carta de las Naciones Unidas, la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables (...) Reconociendo que estos derechos se derivan de la dignidad inherente a la persona humana(...)”, texto similar que se encuentra incorporado en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En 1948, en la ciudad de Bogotá, Colombia, fue aprobado dentro del marco de la Novena Conferencia Internacional Americana, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, señalando en su preámbulo que “Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros. El cumplimiento del deber de cada uno es exigencia del derecho de todos. Derechos y deberes se integran correlativamente en toda actividad social y política del hombre. Si los derechos exaltan la libertad individual, los deberes expresan la dignidad de esa libertad”.

¹⁴ Juan Pablo Montero Palacios. La dignidad humana en la jurisprudencia constitucional colombiana: un estudio sobre su evolución conceptual.

El 22 de noviembre de 1969, en la ciudad de San José de Costa Rica, fue aprobada la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conocida como Pacto de San José, en el marco de la Conferencia especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Dicha convención, en el numeral 2 de su artículo 5, reconoce que “Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”; y precisando en su artículo 6.2, que “El trabajo forzoso no debe afectar a la dignidad ni a la capacidad física e intelectual del recluso”. El artículo 11, parágrafo 1, de la Convención dice así: “*Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad*”.

La Convención sobre los Derechos del Niño de la ONU tiene dos referencias claras al tema de la dignidad. La primera, en el preámbulo, *dignidad intrínseca*, y la segunda, *dignidad y valor de la persona humana*.

La dignidad en diversas constituciones

En este apartado vamos a exponer cómo diferentes constituciones abordan la dignidad humana.

En la Constitución de Bolivia aparece varias veces la palabra dignidad, partiendo desde su preámbulo, cuando sostiene que dicho Estado se basa “en el respeto e igualdad entre todos, con principios de soberanía, dignidad, complementariedad, solidaridad, armonía y equidad en la distribución y redistribución del producto social, donde predomine la búsqueda del vivir bien; con respeto a la pluralidad económica, social, jurídica, política y cultural de los habitantes de esta tierra; en convivencia colectiva con acceso al agua, trabajo, educación, salud y vivienda para todos”. Más adelante, en el artículo 8.II, señala que: “El Estado se

sustenta en los valores de unidad, igualdad, inclusión, dignidad, libertad, solidaridad, reciprocidad, respeto, complementariedad, armonía, transparencia, equilibrio, igualdad de oportunidades, equidad social y de género en la participación, bienestar común, responsabilidad, justicia social, distribución y redistribución de los productos y bienes sociales, para vivir bien”.

El artículo 9.2 de dicha Constitución expone que son fines y funciones esenciales del Estado “Garantizar el bienestar, el desarrollo, la seguridad y la protección e igual dignidad de las personas, las naciones, los pueblos y las comunidades, y fomentar el respeto mutuo y el diálogo intracultural, intercultural y plurilingüe”, mientras que el artículo 21, de manera general, reconoce a la dignidad como un derecho que le asiste a todos los bolivianos, señalando, además, el artículo 22 que “La dignidad y la libertad de la persona son inviolables. Respetarlas y protegerlas es deber primordial del Estado”.

El artículo 23.II y el artículo 73.I, hacen referencia a la dignidad de los adolescentes y la persona adulta privada de libertad, cuando exponen que: “Se evitará la imposición a los adolescentes de medidas privativas de libertad. Todo adolescente que se encuentre privado de libertad recibirá atención preferente por parte de las autoridades judiciales, administrativas y policiales. Estas deberán asegurar en todo momento el respeto a su dignidad y la reserva de su identidad. La detención deberá cumplirse en recintos distintos de los asignados para los adultos, teniendo en cuenta las necesidades propias de su edad”.¹⁵; “Toda persona sometida a cualquier forma de privación de libertad será tratada con el debido respeto a la dignidad humana”¹⁶.

¹⁵ Artículo 23.II de la Constitución de Bolivia.

¹⁶ Artículo 73.I de la Constitución de Bolivia.

En la Constitución del Brasil: esta Carta Política también funda su ordenamiento jurídico en la protección de la dignidad humana (Art. 1), enfocada principalmente al reconocimiento y garantía del estatus de la familia; evidencia de esto es que se funda en la dignidad de la paternidad (Art. 226-7), la protección del niño y del adolescente (Art. 227) y del anciano (Art. 230)¹⁷.

La Constitución chilena, de manera escueta, señala en su artículo 1 numeral 1, que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos.

En Colombia, la dignidad humana se erige como uno de los fundamentos del Estado, cuando en el artículo 1 de la Constitución se establece que: “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”. El párrafo tercero del artículo 42 de dicho texto sustantivo precisa que “La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables”. Mientras que, en materia de derecho laboral, el párrafo cinco del artículo 53, dispone que: “La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”. En el ámbito cultural, el párrafo dos del artículo 70, precisa que: “La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la nación”.

¹⁷ Juan Pablo Montero Palacios. *La dignidad humana en la jurisprudencia constitucional colombiana: un estudio sobre su evolución conceptual*.

En el artículo 33 de la Constitución de Costa Rica encontramos el establecimiento del principio de que: “Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana”. Señalando, además, en su artículo 56, que “El trabajo es un derecho del individuo y una obligación con la sociedad. El Estado debe procurar que todos tengan ocupación honesta y útil, debidamente remunerada, e impedir que por causa de ella se establezcan condiciones que en alguna forma menoscaben la libertad o la dignidad del hombre o degraden su trabajo a la condición de simple mercancía. El Estado garantiza el derecho de libre elección de trabajo”.

La Constitución cubana, proclamada en este año 2019, en su preámbulo sostiene que: “CONVENCIDOS de que Cuba no volverá jamás al capitalismo como régimen sustentado en la explotación del hombre por el hombre, y que solo en el socialismo y en el comunismo el ser humano alcanza su dignidad plena; (...) DECLARAMOS nuestra voluntad de que la ley de leyes de la República esté presidida por este profundo anhelo, al fin logrado, de José Martí: “Yo quiero que la ley primera de nuestra República sea el culto de los cubanos a la dignidad plena del hombre”. Igualmente señala los siguientes artículos relativos a la dignidad:

- 1- *ARTÍCULO 1. Cuba es un Estado socialista de derecho y justicia social, democrático, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos como república unitaria e indivisible, fundada en el trabajo, la dignidad, el humanismo y la ética de sus ciudadanos para el disfrute de la libertad, la equidad, la igualdad, la solidaridad, el bienestar y la prosperidad individual y colectiva.*

- 2- *ARTÍCULO 13. El Estado tiene como fines esenciales los siguientes: (...) f) garantizar la dignidad plena de las personas y su desarrollo integral.*
- 3- *ARTÍCULO 40. La dignidad humana es el valor supremo que sustenta el reconocimiento y ejercicio de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, los tratados y las leyes.*
- 4- *ARTÍCULO 42. Todas las personas son iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las autoridades y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de sexo, género, orientación sexual, identidad de género, edad, origen étnico, color de la piel, creencia religiosa, discapacidad, origen nacional o territorial, o cualquier otra condición o circunstancia personal que implique distinción lesiva a la dignidad humana.*
- 5- *ARTÍCULO 95. En el proceso penal las personas tienen, además, las siguientes garantías: (...) d) ser tratada con respeto a su dignidad e integridad física, psíquica y moral, y a no ser víctima de violencia y coacción de clase alguna para forzarla a declarar;*

En la Constitución ecuatoriana, podemos encontrar las siguientes referencias a la dignidad humana:

- 1- Preámbulo “Decidimos construir (...) una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades”.
- 2- Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: (...) 7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las

personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

- 3- Art. 33.- El trabajo es un derecho y un deber social, y un derecho económico, fuente de realización personal y base de la economía. El Estado garantizará a las personas trabajadoras el pleno respeto a su dignidad, una vida decorosa, remuneraciones y retribuciones justas y el desempeño de un trabajo saludable y libremente escogido o aceptado.
- 4- Párrafo II. del artículo 45 “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar”.
- 5- Art. 57.- Se reconoce y garantizará a las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas, de conformidad con la Constitución y con los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos, los siguientes derechos colectivos: (...) 21. Que la dignidad y diversidad de sus culturas, tradiciones, historias y aspiraciones se reflejen en la educación pública y en los medios de comunicación; la creación de sus propios medios de comunicación social en sus idiomas y el acceso a los demás sin discriminación alguna.

- 6- Art. 84.- La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. En ningún caso, la reforma de la Constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución.
- 7- Párrafo IV del artículo 158 “Las servidoras y servidores de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional se formarán bajo los fundamentos de la democracia y de los derechos humanos, y respetarán la dignidad y los derechos de las personas sin discriminación alguna y con apego irrestricto al ordenamiento jurídico”.
- 8- Art. 229.- Serán servidoras o servidores públicos todas las personas que en cualquier forma o a cualquier título trabajen, presten servicios o ejerzan un cargo, función o dignidad dentro del sector público.
- 9- Párrafo IV del artículo 329: “Los procesos de selección, contratación y promoción laboral se basarán en requisitos de habilidades, destrezas, formación, méritos y capacidades. Se prohíbe el uso de criterios e instrumentos discriminatorios que afecten la privacidad, la dignidad e integridad de las personas”.
- 10- Párrafo III del artículo 408: “El Estado garantizará que los mecanismos de producción, consumo y uso de los recursos naturales y la energía preserven y recuperen los ciclos naturales y permitan condiciones de vida con dignidad”.

La Constitución de la República de El Salvador en su artículo 4, precisa que “Nadie puede ser sometido a servidumbre ni a ninguna otra condición que menoscabe su dignidad”. Mientras que en su artículo 10, dispone que: “La ley no puede autorizar ningún acto o contrato que implique la pérdida o el irreparable sacrificio de la libertad o dignidad de la persona. Tampoco puede autorizar convenios en que se pacte proscripción o destierro”. En el artículo 11 dispone que “La persona tiene derecho al habeas corpus cuando cualquier individuo o autoridad restrinja ilegal o arbitrariamente su libertad. También procederá el habeas corpus cuando cualquier autoridad atente contra la dignidad o integridad física, psíquica o moral de las personas detenidas”.

En la Constitución de Guatemala nos encontramos con las siguientes precisiones sobre la dignidad:

- 1- Artículo 4.- Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.
- 2- Artículo 19.- Sistema penitenciario. El sistema penitenciario debe tender a la readaptación social y a la reeducación de los reclusos y cumplir en el tratamiento de los mismos, con las siguientes normas mínimas: a. Deben ser tratados como seres humanos; no deben ser discriminados por motivo alguno, ni podrán infligírseles tratos crueles, torturas físicas, morales, psíquicas, coacciones o molestias, trabajos incompatibles con su

estado físico, acciones denigrante a su dignidad, o hacerles víctimas de exacciones, ni ser sometidos a experimentos científicos;

- 3- Artículo 25.- Registro de personas y vehículos. El registro de las personas y de los vehículos, solo podrá efectuarse por elementos de las fuerzas de seguridad cuando se establezca causa justificada para ello. Para ese efecto, los elementos de las fuerzas de seguridad deberán presentarse debidamente uniformados y pertenecer al mismo sexo de los requisados, debiendo guardarse el respeto a la dignidad, intimidad y decoro de las personas.
- 4- Artículo 36.- Libertad de religión. El ejercicio de todas las religiones es libre. Toda persona tiene derechos a practicar su religión o creencia, tanto en público como en privado, por medio de la enseñanza, el culto y la observancia, sin más límites que el orden público y el respeto debido a la dignidad de la jerarquía y a los fieles de otros credos.

La Constitución de Honduras precisa, en el artículo 59, que: “La persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado. Todos tienen la obligación de respetarla y protegerla. La dignidad del ser humano es inviolable. Para garantizar los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución, crease la Institución del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos. La organización, prerrogativa y atribuciones del Comisionado Nacional de los Derechos Humanos será objeto de una ley especial”, y a seguidas, el artículo 60 declara punible toda discriminación por motivo de sexo, raza, clase y cualquier otra lesiva a la dignidad humana; mientras que en su artículo 63, dis-

pone que: “Las declaraciones, derechos y garantías que enumera esta Constitución, no serán entendidos como negación de otras declaraciones, derechos y garantías no especificadas, que nacen de la soberanía, de la forma republicana, democrática y representativa de gobierno y de la dignidad del hombre”, y en su artículo 68, reconoce que: “toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

En la Constitución de México, se dispone que: “Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas” “Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para: Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes”. “Contribuirá a la mejor convivencia humana, a fin de fortalecer el aprecio y respeto por la diversidad cultural, la dignidad de la persona, la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de todos, evitando los privilegios de razas, de religión, de grupos, de sexos o de individuos” y que: “Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que este sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el

fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo”.

El artículo 5 de la Constitución de Nicaragua establece que: “Son principios de la nación nicaragüense: la libertad; la justicia; el respeto a la dignidad de la persona humana; el pluralismo político, social y étnico; el reconocimiento a las distintas formas de propiedad; la libre cooperación internacional; y el respeto a la libre autodeterminación de los pueblos”; en su artículo 33.2.1 “Todo detenido tiene derecho: A ser informado sin demora, en idioma o lengua que comprenda y en forma detallada, de las causas de su detención y de la acusación formulada en su contra; a que se informe de su detención por parte de la policía y él mismo a informar a su familia o a quien estime conveniente; y también a ser tratado con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”; en su artículo 82.1 “Los trabajadores tienen derecho a condiciones de trabajo que les aseguren en especial: Salario igual por trabajo igual en idénticas condiciones, adecuado a su responsabilidad social, sin discriminaciones por razones políticas, religiosas, raciales, de sexo o de cualquier otra clase, que les asegure un bienestar compatible con la dignidad humana”; en el artículo 116, señala que: “La educación tiene como objetivo la formación plena e integral del nicaragüense; dotarlo de una conciencia crítica, científica y humanista; desarrollar su personalidad y el sentido de su dignidad; y capacitarlo para asumir las tareas de interés común que demanda el progreso de la nación; por consiguiente, la educación es factor fundamen-

tal para la transformación y el desarrollo del individuo y la sociedad”, y en su artículo 120 dispone que: “Es papel fundamental del magisterio nacional la aplicación creadora de los planes y políticas educativas. Los maestros tienen derecho a condiciones de vida y trabajo acordes con su dignidad y con la importante función social que desempeñan; serán promovidos y estimulados de acuerdo con la ley”.

En la Constitución de la República de Panamá encontramos dos veces la referencia a la dignidad: 1- En su preámbulo, cuando señala que: “Con el fin supremo de fortalecer la Nación, garantizar la libertad, asegurar la democracia y la estabilidad institucional, exaltar la dignidad humana, promover la justicia social, el bienestar general y la integración regional, e invocando la protección de Dios, decretamos la Constitución Política de la República de Panamá”, y en su artículo 17, cuando dispone que: “Los derechos y garantías que consagra esta Constitución, deben considerarse como mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre los derechos fundamentales y la dignidad de la persona”.

En la república de Paraguay, la Constitución, en relación a la dignidad, expresa lo siguiente:

- 1- La República del Paraguay adopta para su gobierno la democracia representativa, participativa y pluralista, fundada en el reconocimiento de la dignidad humana¹⁸.
- 2- La prueba de la verdad y de la notoriedad no serán admisibles en los procesos que se promoviesen con motivo de publicaciones de cualquier carácter que afecten al honor, a la reputación o a la dignidad de las personas,

¹⁸ Artículo 2 de la Constitución de Paraguay.

y que se refieran a delitos de acción penal privada o a conductas privadas que esta Constitución o la ley declaran exentas de la autoridad¹⁹.

- 3- Se garantizan el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas²⁰.
- 4- Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o las propicien²¹.
- 5- Toda persona está obligada a someterse a las medidas sanitarias que establezca la ley, dentro del respeto a la dignidad humana²².
- 6- El servicio militar deberá cumplirse con plena dignidad y respeto hacia la persona. En tiempos de paz, no podrá exceder de doce meses²³.

En la Constitución de la república de Perú, encontramos que su artículo 1 precisa que: “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad, son el fin supremo de la sociedad y del Estado; en su artículo 3, que: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno” en el artículo 7 dispone que: “Todos

¹⁹ Artículo 23 de la Constitución de Paraguay.

²⁰ Artículo 33 de la Constitución de Paraguay.

²¹ Artículo 46 de la Constitución de Paraguay.

²² Artículo 68 de la Constitución de Paraguay.

²³ Artículo 129 de la Constitución de Paraguay.

tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad” y en el artículo 23, que “Ninguna relación laboral puede limitar el ejercicio de los derechos constitucionales, ni desconocer o rebajar la dignidad del trabajador”.

En la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se puede apreciar el siguiente contenido:

- 1- Artículo 3. El Estado tiene como fines esenciales la defensa y el desarrollo de la persona y el respeto a su dignidad, el ejercicio democrático de la voluntad popular, la construcción de una sociedad justa y amante de la paz, la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo y la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes consagrados en esta Constitución.
- 2- Artículo 46. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, en consecuencia (...) 2) Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.
- 3- Artículo 47. El hogar doméstico, el domicilio, y todo recinto privado de persona son inviolables. No podrán ser allanados, sino mediante orden judicial, para impedir la perpetración de un delito o para cumplir de acuerdo con la ley las decisiones que dicten los tribunales, respetando siempre la dignidad del ser humano.

- 4- Artículo 55 Los cuerpos de seguridad del Estado respetarán la dignidad y los derechos humanos de todas las personas. El uso de armas o sustancias tóxicas por parte del funcionariado policial y de seguridad estará limitado por principios de necesidad, conveniencia, oportunidad y proporcionalidad, conforme a la ley.
- 5- Artículo 80. El Estado garantizará a los ancianos y ancianas el pleno ejercicio de sus derechos y garantías. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, está obligado a respetar su dignidad humana, su autonomía y les garantiza atención integral y los beneficios de la seguridad social que eleven y aseguren su calidad de vida. Las pensiones y jubilaciones otorgadas mediante el sistema de Seguridad Social no podrán ser inferiores al salario mínimo urbano. A los ancianos y ancianas se les garantizará el derecho a un trabajo acorde a aquellos y aquellas que manifiesten su deseo y estén en capacidad para ello.
- 6- Artículo 81. Toda persona con discapacidad o necesidades especiales tiene derecho al ejercicio pleno y autónomo de sus capacidades y a su integración familiar y comunitaria. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, le garantizará el respeto a su dignidad humana, la equiparación de oportunidades, condiciones laborales satisfactorias, y promueve su formación, capacitación y acceso al empleo acorde con sus condiciones, de conformidad con la ley. Se les reconoce a las personas sordas o mudas el derecho a expresarse y comunicarse a través de la lengua de señas.
- 7- Artículo 91. Todo trabajador o trabajadora tiene derecho a un salario suficiente que le permita vivir con

dignidad y cubrir para sí y su familia las necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantiza el pago de igual salario por igual trabajo y se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en el beneficio de la empresa. El salario es inembargable y se pagará periódica y oportunamente en moneda de curso legal, salvo la excepción de la obligación alimentaria, de conformidad con la ley.

- 8- Artículo 332. Los órganos de seguridad ciudadana son de carácter civil y respetarán la dignidad y los derechos humanos, sin discriminación alguna.

Por lo que podemos apreciar, tal como coincide el colombiano Juan Montero Palacio, que “A partir de la información recopilada de las Constituciones mencionadas²⁴, es posible sintetizar las siguientes características del término “dignidad humana”:

- ✓ Es fundamento del orden político.
- ✓ Es principio y fin del Estado.
- ✓ Es inherente a la persona (desde el nacimiento o desde la concepción, según sea el caso).
- ✓ Es inviolable.
- ✓ Funda el orden social.
- ✓ Su protección está a cargo del Estado.
- ✓ Cobra mayor importancia a medida que la Constitución es más reciente²⁵.

²⁴ Quisiera aclarar que ni la Constitución argentina ni la uruguaya hacen mención del término “dignidad”, pero ambas naciones han ratificado tratados internacionales en la materia.

²⁵ Juan Pablo Montero Palacios. *La dignidad humana en la jurisprudencia constitucional colombiana: un estudio sobre su evolución conceptual*.

Jurisprudencia constitucional comparada sobre la dignidad.

Los Tribunales Constitucionales de diferentes partes del mundo han abordado el tema de la dignidad de la persona, pero nos centraremos, solamente en algunos, para no hacer de este trabajo investigativo, un documento muy extenso. Procederemos a señalar el criterio jurisprudencial del Tribunal Constitucional peruano, respecto a la dignidad:

- 1- En la sentencia N.º 02273-2005-PHC/TC, dictada el trece (13) de octubre de dos mil seis, el Tribunal Constitucional peruano precisó que *“La dignidad humana constituye tanto un principio como un derecho fundamental; en tanto principio actúa a lo largo del proceso de aplicación y ejecución de las normas por parte de los operadores constitucionales, y como derecho fundamental se constituye en un ámbito de tutela y protección autónomo, donde las posibilidades de los individuos se encuentran legitimados a exigir la intervención de los órganos jurisdiccionales para su protección ante las diversas formas de afectación de la dignidad humana”*.
- 2- En la Resolución No. 0030-2005-PI/TC, dictada el diez (10) de febrero de dos mil seis (2006), indicó que: *“La Constitución es la norma jurídica suprema del Estado, tanto desde un punto de vista objetivo-estructural, como desde el subjetivo-institucional. Consecuentemente, es interpretable, pero no de cualquier modo, sino asegurando su proyección y concretización, de manera tal que los derechos fundamentales por ella reconocidos sean verdaderas manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana”* (FJ 40).
- 3- En la Resolución No. 1417-2005-PA/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil cinco (2005), precisó que:

“El contenido esencial de un derecho fundamental no puede ser determinado a priori. Dicho contenido esencial es la concreción de las esenciales manifestaciones de los principios y valores que lo informan, su determinación requiere un análisis sistemático de este conjunto de bienes constitucionales, en el que adquiere participación medular el principio-derecho de dignidad humana, al que se reconducen, en última instancia, todos los derechos fundamentales de la persona (FJ 21)”.

- 4- En la Resolución No. 0042-2004-AI/TC, dictada el doce (12) de agosto de dos mil cinco (2005), dispuso que: *“La dignidad humana -como premisa antropológica-, el derecho fundamental a la identidad étnica y cultural y los bienes culturales materiales, constituyen la dimensión principal del contenido cultural de nuestra Constitución, es decir, el conjunto de rasgos distintivos espirituales y materiales, intelectuales y afectivos que caracterizan a una sociedad o a un grupo social; el cual abarca, además de las artes y las letras, los modos de vida, las maneras de vivir juntos, los sistemas de valores, las tradiciones y creencias (FJ 1-5)”*.
- 5- En la resolución No. 02273-2005-PHC/TC dictada el trece (13) de octubre de dos mil seis (2006), señaló que *“La dignidad del ser humano es un principio fundamental (materialmente insuperable) de contenido propio de la Constitución material, por cuanto es a través de él que el sistema político define la situación de la persona en y frente al Estado y a la sociedad, por tanto debe ser protegida y promovida en cuanto al derecho a la identidad, garantizando una vida digna (FJ 5 -7)”*.

- 6- En la Resolución N.º 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC, dictada el seis (6) de junio de dos mil cinco (2005), indicó que: *“El derecho fundamental a la pensión tiene como principal sustento la dignidad humana, la cual se erige como legitimadora y limitadora del poder público. La seguridad social y el derecho a la pensión son elementos esenciales que configuran el mínimo existencial necesario para garantizar una vida no solo plena en su faz formal o existencial, sino también en su dimensión sustancial o material; en otras palabras, para garantizar una vida digna. Si la reducción objetiva y proporcional de las pensiones de la minoría se ha previsto en línea de equidad con el propio derecho a una pensión de acuerdo con el principio de dignidad humana de la mayoría, el principio de progresividad no estará afectado. Mediante el derecho fundamental a la pensión, la Constitución garantiza el acceso de las personas a una pensión que les permita llevar una vida en condiciones de dignidad (FJ 38, 43, 46, 49 y 107)”*.
- 7- En la Resolución No. 1417-2005-PA/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil cinco (2005), expuso que: *“Si bien el reconocimiento positivo de los derechos fundamentales es presupuesto de su exigibilidad como límite al accionar del Estado y de los propios particulares, también lo es su connotación ética y axiológica, en tanto manifiestas concreciones positivas del principio-derecho de dignidad humana, preexistente al orden estatal y proyectado en él como fin supremo de la sociedad y del Estado (FJ 2)”*.
- 8- En la Resolución N.º 1417-2005-PA/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil cinco (2005), expuso que: *“Los criterios de interpretación que permitan establecer la*

distinción concreta entre aquello regulado por la ley que forma parte de la delimitación del contenido directamente protegido por un derecho fundamental y aquello que carece de relevancia constitucional directa, deben encontrarse inspirados, en última instancia, en el principio-derecho de dignidad humana (FJ 27. b)”.

- 9- En la Resolución No. 1417-2005-PA/TC, del doce (12) de julio de dos mil seis (2006), indicó que: *“En el Estado social y democrático de derecho, la ratio fundamentalis no es privativa de los denominados derechos de defensa, es decir, de aquellos derechos cuya plena vigencia se encuentra, en principio, garantizada con una conducta estatal abstencionista, sino que es compartida también por los derechos de prestación que reclaman del Estado una intervención concreta, dinámica y eficiente, a efectos de asegurar las condiciones mínimas para una vida acorde con el principio-derecho de dignidad humana (FJ 13-19)”*.
- 10- En la Resolución N.º 1417-2005-PA/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil cinco (2005), expuso que: *“La Constitución reconoce y protege aquellos derechos que, a pesar de no encontrarse expresamente reconocidos en ella, encuentran fundamento en la dignidad humana (FJ 3- 5)”*.
- 11- En la Resolución No. 0034-2004-AI/TC, dictada el ocho (8) de marzo de dos mil seis (2006), indicó que: *“Si bien la Constitución busca garantizar el máximo respeto al ejercicio de las libertades económicas de los particulares, tal objetivo no puede concebirse de manera absoluta y aislada de la necesidad de protección de otros bienes constitucionales igualmente valiosos basados en*

la dignidad humana. De ahí que el propio ejercicio de las llamadas libertades económicas no se concibe como fin en sí mismo y ajeno al ideal del orden económico y social justo (FJ 25)”.

- 12- En la Resolución N.º 1417-2005-PA/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil seis (2006), expuso que: *“El derecho al mínimo vital debe concebirse como aquella porción de ingresos indispensable e insustituible para atender las necesidades básicas y permitir así una subsistencia digna de la persona y de su familia; de forma tal que su ausencia atenta en forma grave y directa contra la dignidad humana (FJ 27. c)”.*
- 13- En la Resolución N.º 0019-2005-PI/TC, dictada el doce (12) de julio de dos mil cinco (2005), determinó que: *“La pretensión de que la pena agote toda su virtualidad en generar un mal en el condenado, convierte a este en objeto de la política criminal del Estado, negando su condición de persona humana, y, consecuentemente, afectando su dignidad. Sin embargo, las teorías preventivas de la pena, tanto la especial como la general, gozan de protección constitucional directa, en tanto sus objetivos resultan acordes con el principio-derecho de dignidad (FJ 30-42)”.*
- 14- En la resolución No. 01575-2007-HC/TC, dictada el diecisiete (17) de abril de dos mil nueve (2009), precisó que *“...el principio-derecho de dignidad de la persona humana impide que los internos puedan ser tratados como cosas o instrumentos. Por ello, y dado que la privación de la libertad ubica a los internos en una situación de indefensión, dada la imposibilidad de satisfacer sus necesidades personales por sus propios medios, la defensa de la persona*

humana y la legitimidad del régimen penitenciario le imponen al Estado el cumplimiento de determinados deberes jurídicos positivos (...) En el régimen penitenciario el Estado no solo asume el deber negativo de abstenerse de llevar a cabo prácticas que afecten innecesariamente el ejercicio de los derechos fundamentales de los internos, sino que también asume el deber positivo de adoptar todas las medidas necesarias y útiles para garantizar la efectividad real de aquellos derechos fundamentales que pueden ser ejercidos plenamente aún bajo condiciones de reclusión (...) En consecuencia los internos no solo no pueden ser sometidos a tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, sino tampoco a restricciones que no sean las que resulten necesariamente de las propias condiciones de la privación de la libertad. Por ello, el Estado debe garantizar el respeto pleno de la dignidad de estas personas en las mismas condiciones aplicables a las personas libres (FJ 7-9).

- 15- De igual forma se pronunció el indicado tribunal en la Resolución N.º 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-AI/TC, 0007-2005-AI/TC, dictada el seis (6) de junio de 2005, al señalar que: “*La preservación de su contenido esencial y la existencia del test de razonabilidad que justifique determinadas restricciones del contenido no esencial y adicional de dichos derechos. Ello trasciende el análisis formal y contingente de la adopción de una determinada teoría de aplicación de leyes en el tiempo (derechos adquiridos o hechos cumplidos), y se ubica en la necesidad de una merituación sustancial que tenga como imperativo preservar los derechos fundamentales como verdaderas manifestaciones del principio de dignidad humana (FJ 121)*”.

- 16- En la Resolución No. 0256-2003-HC/TC, dictada el trece (13) de junio de dos mil seis (2006), precisó que: *“El derecho a la integridad moral comprende el libre desarrollo del proyecto de vida en sociedad, así como aquellas costumbres que le asisten a las personas y les permiten desarrollarse con normalidad dentro de la sociedad. De este modo, la sepultura de un ser querido constituye una costumbre que le permite a los individuos identificarse con determinados ritos propios de esas ocasiones (FJ 19)”*.
- 17- En la Resolución No. 6534-2006-AA/TC, dictada el veintidós (22) de febrero de dos mil dieciocho (2018), dispuso que *“...el impedimento del goce de este elemento no solo incide en la vida y la salud de la persona, sino que lo hace en el propio derecho a la dignidad. En efecto, existen determinados bienes cuya imposibilidad de acceso, en atención al valor supremo de la persona, puede resultar absolutamente incompatible con las condiciones mínimas e indispensables en las que ella debe estar. Se trata de condiciones cuya ausencia atentaría y negaría radicalmente la condición digna de la persona. La ausencia de estas condiciones mínimas contradice el valor supremo de la persona en una magnitud ostensiblemente grave y, de esa forma, el principio fundamental de dignidad de la persona (arts. 1° y 3°, Const.). Dentro de estos elementos «mínimos» se encuentra el agua y, en especial, el agua potable. La ausencia o la imposibilidad de acceso a este elemento tiene consecuencias en la vida de la persona incompatibles con el valor supremo de la persona. Constituye elemento vital de ingestión, de preparación de alimentos, de aseo. Sin estas actividades, no puede considerarse que se tenga un mínimo de condiciones adecuadas al estatus valioso de la persona*

(..) En atención a lo expuesto puede concluirse en que el impedimento del goce de agua potable representa una afectación de intensidad ostensiblemente grave del derecho a la salud y del derecho a la dignidad de la persona. Desde esta perspectiva, estipulaciones contractuales como la analizada son ostensiblemente contrarias a estos derechos fundamentales (FJ 10-12)”

El Tribunal Constitucional español se ha referido a la dignidad humana en los siguientes términos:

El Tribunal Constitucional español se pronunció en la sentencia del 17 de febrero de 1984 (de que fue ponente Díez Picaza) sobre la dignidad de la persona, al referirse que: “Una vez admitida la conformidad con la Constitución de la potestad administrativa de autotutela, en virtud de la cual se permite que la Administración emane actos declaratorios de la existencia y límites de sus propios derechos con eficacia ejecutiva inmediata, hay en seguida que señalar que la Administración, que a través de sus órganos competentes procede a la ejecución forzosa de actos administrativos, tiene en los actos de ejecución que respetar los derechos fundamentales de los sujetos pasivos de la ejecución. La vigente Ley de Procedimiento Administrativo lo establece así en el artículo 108, al ordenar el respeto de la dignidad de la persona cuando se trata de ejecutar una obligación personalísima de no hacer o de soportar que se ejecuta con compulsión directa sobre la persona. No es este claramente el caso que a nosotros nos ocupa, pues los actos de compulsión directa sobre la persona de la demandante del amparo, si existieron, no han sido traídos a este proceso como objeto de este. Sin embargo, la regla del respeto de los derechos fundamentales del artículo 108 de la Ley de Procedimiento Administrativo, anterior a la Constitución, debe generalizarse a todos los casos de ejecución forzosa por la Admi-

nistración, con mayor motivo después de la entrada en vigor de la Constitución”.

En la sentencia del veinticuatro (24) de mayo de mil novecientos ochenta y dos (1982), cuya ponencia correspondió al magistrado Tomás y Valiente, se enfrentaba, el Tribunal Constitucional español, señaló que “El casar o no con persona noble no puede afectar en modo alguno a la dignidad de las personas, ni tiene sentido en nuestro tiempo y bajo la Constitución de 1978 afirmar, como se hace en la condición de 1733, que quien no casa con persona notoriamente noble es o está “mal casado”. La mentalidad nobiliaria no puede mantener hoy su axiología como un sistema referencial socialmente dominante, pues ya no lo es, ni en todo caso compatible con la Constitución, pues aseveraciones como esa van contra la idea de los valores superiores del ordenamiento. No se es más o menos bueno o malo, digno o indigno por el hecho de casar con noble, siendo como son igualmente dignas todas las personas (artículo 10 de la Constitución española)”. Agregando, además, que “Pero de ahí no se puede inferir que a la hora de condicionar la adquisición por vía hereditaria de un título nobiliario haya de considerarse como discriminatorio e inconstitucional el hecho de casar con noble, pues en fin de cuentas son de la misma índole el hecho condicionante y el condicionado, y tan anacrónico y residual es aquel como este, pero no siendo inconstitucional el título nobiliario, no puede serlo supeditar su adquisición por vía sucesoria al hecho de casar con noble. Esta condición podría ser ilícita (aunque no es necesario que nos pronunciemos ahora al respeto) como condición para heredar, y, desde luego, si a ella se quisiera vincular el nacimiento o el ejercicio de un derecho público subjetivo, habría que tenerla como nula o no puesta, y esta (dejando al margen los problemas de admisión) habría de ser nuestra resolución si,

como se dice en la demanda, su título nobiliario conservara su naturaleza de “función pública” en el sentido del artículo 23.2 de la Constitución”.

En México, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia señaló que: “Dignidad humana. Constituye una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de las personas y no una simple declaración ética»; por ello, se dispone que: «La dignidad humana no se identifica ni se confunde con un precepto meramente moral, sino que se proyecta en nuestro ordenamiento como un bien jurídico circunstancial al ser humano, merecedor de la más amplia protección jurídica, reconocido actualmente en los arts. 1.º, último párrafo; 2.º, apartado A), fracción II; 3.º, fracción II, inciso *c*), y 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, el Pleno de esta Suprema Corte ha sostenido que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida esta —en su núcleo más esencial— como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada”²⁶.

²⁶ [TA], 10.ª época, 1.ª Sala, SJF y su Gaceta, Libro 11, t. I, octubre de 2014, p. 602, tesis 1.ª CCCLIV/2014 (10.ª), registro núm. 2.007.731.

Esa misma sala señaló que: “De la dignidad humana, como derecho fundamental superior, deriva el libre desarrollo de la personalidad, que comprende, entre otras expresiones, la libertad de contraer matrimonio o no hacerlo; de procrear hijos y cuántos, o bien decidir no tenerlos; de escoger su apariencia personal, su profesión o actividad laboral, así como la libre opción sexual, en tanto que todos estos aspectos son parte de la forma en que una persona desea proyectarse y vivir su vida, y que, por tanto, solo a ella corresponde decidir autónomamente. Por tanto, no obstante que no quede demostrada la causal de divorcio invocada por uno de los cónyuges, o ambos en caso de reconvencción, la autoridad que conozca del juicio debe advertir que ya no existe la voluntad de al menos una de las partes para seguir unida en matrimonio y debe tenerla en cuenta para determinar lo que mejor les conviene, tomando en consideración su derecho fundamental a la dignidad humana y, en esa medida, decretar el divorcio [...]. En consecuencia, para decretar el divorcio, el juez natural debe atender que: *a)* lo solicite uno o ambos consortes; *b)* por el tiempo transcurrido de convivencia se evidencie que este fue suficiente para que ya se hubiera logrado una reconciliación y no se obtuvo, y *c)* las circunstancias particulares pongan de manifiesto que la relación ya provocó o está provocando un perjuicio a la estabilidad personal o familiar, según sea el caso”²⁷.

En Colombia podemos encontrar, los siguientes criterios jurisprudenciales:

- 1- *El respeto de la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado. Los funcionarios públicos están en*

²⁷ [TA], 10.^a época, TCC, *SJF y su Gaceta*, Libro 2, t. IV, enero de 2014, p. 3051, tesis XVIII.4o.15 C (10.^a), registro núm. 2.005.339

la obligación de tratar a toda persona, sin distinción alguna, de conformidad con su valor intrínseco (CP arts. 1, 5 y 13). La integridad del ser humano constituye razón de ser, principio y fin último de la organización estatal (...) El principio fundamental de la dignidad humana no solo es una declaración ética sino una norma jurídica de carácter vinculante para todas las autoridades (CP art. 1). Su consagración como valor fundante y constitutivo del orden jurídico obedeció a la necesidad histórica de reaccionar contra la violencia, la arbitrariedad y la injusticia, en búsqueda de un nuevo consenso que comprometiera a todos los sectores sociales en la defensa y respeto de los derechos fundamentales (Sentencia T-499/92, pp. 3-4).

- 2- *El hombre es un fin en sí mismo. Su dignidad depende de la posibilidad de autodeterminarse (CP art. 16). Las autoridades están precisamente instituidas para proteger a toda persona en su vida, entendida en un sentido amplio como “vida plena”. La integridad física, psíquica y espiritual, la salud, el mínimo de condiciones materiales necesarias para la existencia digna, son elementos constitutivos de una vida íntegra y presupuesto necesario para la autorrealización individual y social. Una administración burocratizada, insensible a las necesidades de los ciudadanos, o de sus mismos empleados, no se compadece con los fines esenciales del Estado, sino que al contrario, cosifica al individuo y traiciona los valores fundantes del Estado social de derecho (CP art. 1) (Sentencia T-499/92, p. 4).*
- 3- *La Carta Fundamental de 1991 consagra una nueva orientación filosófica, que ubica al hombre en un lugar privilegiado y se convierte en el instrumento más eficaz al servicio de la dignificación del ser humano, lo cual se*

deduce de la lectura del Preámbulo y de los artículos 1 al 95. Con fundamento en ello, el respeto a la dignidad humana debe inspirar todas las actuaciones del Estado en sus diversas manifestaciones (..) Lo anterior se traduce en la prevalencia del ser sobre el tener o el haber dentro de un contexto que debe presidir las acciones de quienes son los encargados de administrar justicia en sus distintos niveles. Deberá tratarse a todas las personas sin distinción alguna, de acuerdo con su valor intrínseco. La integridad del ser humano constituye razón de ser, principio y fin del Estado (Sentencia T-571/92, p. 9).

- 4- *La Constitución de 1991 no invoca ninguna forma de moralidad religiosa, por lo cual la referencia a la moral cristiana establecida por la ley de 1887 constituye una discriminación contra otras formas de moralidad religiosa que pueden ser diversas a la cristiana pero conformes con la Constitución. Quienes suscribimos este salvamento reconocemos que entre la moral cristiana y los valores reconocidos por la Constitución hay numerosos puntos de contacto, en gran parte porque una y otra se fundamentan en el reconocimiento de la dignidad intrínseca de la persona humana. También aceptamos que la gran mayoría de los colombianos se proclaman como cristianos. Sin embargo, es una petición de principio deducir de lo anterior, como lo hace la Corte, que la moralidad cristiana, la moralidad social y los valores constitucionales coinciden integralmente. La expresión demandada “conforme con la moral cristiana”, no solo viene a contraer en demasía a la costumbre como fuente supletiva del derecho, sino que, además resulta una imposición, rechazada por la Carta Política actual (Sentencia C-224/94, p. 23).*

- 5- *Cuando el Estado resuelve reconocer la autonomía de la persona, lo que ha decidido, ni más ni menos, es constatar el ámbito que le corresponde como sujeto ético: dejarla que decida sobre lo más radicalmente humano, sobre lo bueno y lo malo, sobre el sentido de su existencia. Si la persona resuelve, por ejemplo, dedicar su vida a la gratificación hedonista, no injerir en esa decisión mientras esa forma de vida, en concreto, no en abstracto, no se traduzca en daño para otro. Podemos no compartir ese ideal de vida, puede no compartirlo el gobernante, pero eso no lo hace ilegítimo. Son las consecuencias que se siguen de asumir la libertad como principio rector dentro de una sociedad que, por ese camino, se propone alcanzar la justicia (..) Reconocer y garantizar el libre desarrollo de la personalidad, pero fijándole como límites el capricho del legislador, es un truco ilusorio para negar lo que se afirma. Equivale a esto: “Usted es libre para elegir, pero solo para elegir lo bueno y qué es lo bueno, se lo dice el Estado” (Sentencia C-221/94, pp. 18-19) .*
- 6- *Cree la Corte que la única vía adecuada y compatible con los principios que el propio Estado se ha comprometido a respetar y a promover, consiste en brindar al conglomerado que constituye su pueblo, las posibilidades de educarse. ¿Conduce dicha vía a la finalidad indicada? No necesariamente, ni es de eso de lo que se trata en primer término. Se trata de que cada persona elija su forma de vida responsablemente, y para lograr ese objetivo, es preciso remover el obstáculo mayor y definitivo: la ignorancia. Sin compartir completamente la doctrina socrática de que el único mal que aqueja a los hombres es la ignorancia, porque cuando conocemos la verdad conocemos el bien y cuando conoce-*

mos el bien no podemos menos que seguirlo, sí es preciso admitir que el conocimiento es un presupuesto esencial de la elección libre y si la elección, cualquiera que ella sea, tiene esa connotación, no hay alternativa distinta a respetarla, siempre que satisfaga las condiciones que a través de esta sentencia varias veces se han indicado, a saber: que no resulte atentatoria de la órbita de la libertad de los demás y que, por ende, si se juzga dañina, solo afecte a quien libremente la toma (Sentencia C-221/94, p. 19).

- 7- *Cuando se habla de naturaleza humana, no se señala con ello una pauta de conducta, sino un principio de operación. Ahora bien, ese principio es racional -tiende a la perfección y no a la destrucción- y en tal virtud, es libre. No hay, pues, antinomia alguna entre naturaleza y libertad, sino todo lo contrario: la libertad se fundamenta en la naturaleza perfectible del hombre. La libertad no puede ir contra el hombre, porque el ser humano es fin en sí mismo. Por ello resulta cuando menos impropio afirmar que, en aras de la libertad, el hombre se puede degenerar, lo que equivale a despersonalizarse. El derecho al libre desarrollo de la personalidad supone que el hombre, en el ejercicio libre de sus actos, aumente su autonomía, de suerte que sea dueño de sí, es decir, como persona y no lo contrario: que se anule como tal (Sentencia C-221/94, p. 29).*
- 8- *Por lo demás, la interpretación errónea del derecho al libre desarrollo de la personalidad como un derecho absoluto que se consigna en la Sentencia, conduciría también a concluir que, en ejercicio de tal derecho, serían lícitas otras conductas que, aparentemente, pertenecen al fuero interno de la persona, como cuando una mujer consiente acabar*

con la vida de la criatura que está en su vientre, es decir, el aborto (Sentencia C-221/94, p. 30).

- 9- *La dignidad humana, que es un bien irrenunciable, está implícita en el fin que busca el hombre en su existencia. El ser humano es fin en sí mismo, ya que toda la finalidad terrena, de una u otra manera, está referida a su ideal de perfeccionamiento. Cada hombre, en el uso de su libertad, debe ser consciente de esto, pues solo el hombre tiene la superioridad sobre los demás seres del universo. He ahí el por qué es fin en sí mismo; pero dicha finalidad no es absoluta, sino limitada, ya que el ser personal está ordenado a unos fines que vienen determinados por la naturaleza humana. El hombre no vive solo para sí mismo, sino también para los demás (Sentencia C-221/94, p. 30).*
- 10- *En otras palabras, hay que pasar de la ilusión de libertad, que se basa en la subjetividad absoluta, a la vivencia real dentro de la libertad, que comporta un límite ético necesario para coordinar los distintos y legítimos intereses vitales, dentro de un margen de respeto, tolerancia y apoyo mutuo. Se trata de una proclamación de la singularidad de cada uno, sin entorpecer ni el desarrollo vital propio ni el de los demás (Sentencia C-221/94, p. 32).*
- 11- *La dignidad humana exige, pues, el respeto y promoción incondicionales de la vida corporal; por tanto, la dignidad humana se opone a esa concepción que, en aras del placer inmediato, impide la realización personal, por anular de forma irreversible tanto el entendimiento como la voluntad, es decir, torna al hombre en esclavo del vicio, como ocurre en el caso patético de la droga. No puede afirmarse que el uso de la droga pueda ser algo*

opcional, porque no hay una indeterminación de los efectos, sino todo lo contrario: conduce a la privación de un bien -la salud, tanto física como mental-, de manera a menudo irreversible y siempre progresiva. La producción de estupefacientes es, a todas luces, un crimen actual -y no potencial- contra la humanidad, y tolerar el consumo de la causa de un mal, es legitimar sus efectos nocivos. En otras palabras, es legalizar lo que es de por sí no legítimable (Sentencia C-221/94, p. 33).

12- *Quien ha perdido la razón, no pierde con ello su condición, su dignidad humana ni sus atributos como titular de derechos fundamentales. La solidaridad social exige tolerancia y aceptación de la persona enajenada o separada del sentido común de la población, sin que ello signifique el deber de soportar la afectación de derechos o valores de igual o superior jerarquía. El respeto de la diferencia, así esta repugne a lo convencional, es un principio dimanante de la Constitución Política que guía la interpretación y la aplicación de los mecanismos legales de defensa de los derechos y exigibilidad de los deberes, tanto de las personas normales como de las “anormales”. Por otra parte, son los disminuidos físicos y mentales, y no las personas afectadas por su presencia, los llamados a recibir la protección especial del Estado, dadas las circunstancias de debilidad manifiesta en que se encuentran (Sentencia T-174/95, p. 8).*

13- *El artículo 1 de la Constitución, por ejemplo, establece que el Estado colombiano está fundado en el respeto a la dignidad de la persona humana; esto significa que, como valor supremo, la dignidad irradia el conjunto de derechos fun-*

damentales reconocidos, los cuales encuentran en el libre desarrollo de la personalidad su máxima expresión. (...) Como bien lo ha expresado esta Corporación, “la dignidad humana [...] es en verdad principio fundante del Estado, [...] que más que derecho en sí mismo, es el presupuesto esencial de la consagración y efectividad del entero sistema de derechos y garantías contemplado en la Constitución”. Este principio atiende necesariamente a la superación de la persona, respetando en todo momento su autonomía e identidad (Sentencia C239/97, p. 17).

- 14- *Además, si el respeto a la dignidad humana, irradia el ordenamiento, es claro que la vida no puede verse simplemente como algo sagrado, hasta el punto de desconocer la situación real en la que se encuentra el individuo y su posición frente el valor de la vida para sí. En palabras de esta Corte: el derecho a la vida no puede reducirse a la mera subsistencia, sino que implica el vivir adecuadamente en condiciones de dignidad (Sentencia C-239/97, pp. 18-19).*
- 15- *El derecho fundamental a vivir en forma digna implica entonces el derecho a morir dignamente, pues condenar a una persona a prolongar por un tiempo escaso su existencia, cuando no lo desea y padece profundas aflicciones, equivale no solo a un trato cruel e inhumano, prohibido por la Carta (CP art. 12), sino a una anulación de su dignidad y de su autonomía como sujeto moral. La persona quedaría reducida a un instrumento para la preservación de la vida como valor abstracto. (.) Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado no puede oponerse a la decisión del individuo que no desea seguir viviendo y que solicita le*

ayuden a morir, cuando sufre una enfermedad terminal que le produce dolores insoportables, incompatibles con su idea de dignidad. Por consiguiente, si un enfermo terminal que se encuentra en las condiciones objetivas que plantea el artículo 326 del Código Penal considera que su vida debe concluir, porque la juzga incompatible con su dignidad, puede proceder en consecuencia, en ejercicio de su libertad, sin que el Estado esté habilitado para oponerse a su designio, ni impedir, a través de la prohibición o de la sanción, que un tercero le ayude a hacer uso de su opción. No se trata de restarle importancia al deber del Estado de proteger la vida sino, como ya se ha señalado, de reconocer que esta obligación no se traduce en la preservación de la vida solo como hecho biológico (Sentencia C-239/97, pp. 20-21).

- 16- *[...]considera la Corte que ampliar el contenido de la dignidad humana, con tal de pasar de una concepción naturalista o esencialista de la misma en el sentido de estar referida a ciertas condiciones intrínsecas del ser humano, a una concepción normativista o funcionalista en el sentido de completar los contenidos de aquella, con los propios de la dimensión social de la persona humana, resulta de especial importancia, al menos por tres razones: primero, porque permite racionalizar el manejo normativo de la dignidad humana, segundo, porque lo presenta más armónico con el contenido axiológico de la Constitución de 1991, y tercero, porque abre la posibilidad de concretar con mayor claridad los mandatos de la Constitución. (Sentencia T-881 de 2002, p. 31)*
- 17- *Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha*

identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera) (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones) (...) De otro lado al tener como punto de vista la funcionalidad, del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado tres lineamientos: (i) la dignidad humana entendida como principio fundante del ordenamiento jurídico y por tanto del Estado, y en este sentido la dignidad como valor (ii) La dignidad humana entendida como principio constitucional. Y (iii) la dignidad humana entendida como derecho fundamental autónomo (Sentencia T-881 de 2002, pp. 16-17).

- 18- *La dignidad humana asegura de esta manera una esfera de autonomía y de integridad moral que debe ser respetada por los poderes públicos y por los particulares. Respecto de la mujer, el ámbito de protección de su dignidad humana incluye las decisiones relacionadas con su plan de vida, entre las que se incluye la autonomía reproductiva, al igual que la garantía de su intangibilidad moral, que tendría manifestaciones concretas en la prohibición de asignarle roles de género estigmatizantes, o infringirle sufrimientos morales deliberados (...) Ahora bien, sobre todo bajo su primera acepción —dignidad humana como protectora de un ámbito de autonomía individual y de la posibilidad de elección de un plan de vida— la jurisprudencia constitucio-*

nal ha entendido que constituye un límite a la libertad de configuración del legislador en materia penal (Sentencia C-355 de 2006, p. 251).

- 19- *También ha considerado la Corte, que la vida humana, en los términos de la garantía constitucional de su preservación, no consiste solamente en la supervivencia biológica sino que, tratándose justamente de la que corresponde al ser humano, requiere desenvolverse dentro de unas condiciones mínimas de dignidad. Y, como la persona conforma un todo integral y completo, que incorpora tanto los aspectos puramente materiales, físicos y biológicos como los de orden espiritual, mental y síquico, para que su vida corresponda verdaderamente a la dignidad humana, deben confluír todos esos factores como esenciales en cuanto contribuyen a configurar el conjunto del individuo (Sentencia C-355 de 2006, p. 258).*
- 20- *El cambio político de un Estado liberal de derecho, fundado en la soberanía nacional y en el principio de legalidad, a un Estado Social de derecho cuyos fines esenciales son, entre otros, el servicio a la comunidad, la garantía de efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales y la protección de los derechos y libertades (CP art. 2), presupone la renuncia a teorías absolutas de la autonomía legislativa en materia de política criminal. La estricta protección de los bienes jurídicos y los derechos inalienables de la persona (CP art. 5), tornan la dignidad e integridad del infractor penal en límite de la autodefensa social. El contenido axiológico de la Constitución constituye un núcleo material que delimita el ejercicio de la función pública y la responsabilidad de las autoridades (CP art. 6).*

Con su elemento social, la Constitución complementa, en el terreno de la coerción pública, la voluntad con la razón. Sólo el uso proporcionado del poder punitivo del Estado, esto es acorde con el marco de derechos y libertades constitucionales, garantiza la vigencia de un orden social justo, fundado en la dignidad y la solidaridad humanas (Sentencia C-070 de 1996).

21- *Así las cosas, el derecho solamente reconoce personalidad jurídica a aquel ser que ha nacido, y por tanto posee derechos ciertos. En otras palabras, mientras el ser no nazca lo que existen son intereses susceptibles de protegerse, o más exactamente prestaciones en favor de este, sin que ello traiga consigo que se le esté reconociendo personalidad jurídica [...]De aceptarse una tesis contraria, esto es que el nasciturus tiene personalidad jurídica sus derechos siempre prevalecerían sobre el de la madre: un ser que no expresó su voluntad para venir al mundo y que además está indefenso; enfrentado a quien la trajo al mundo sin su voluntad y con más poder que el feto, en caso de conflicto, deberían primar los derechos del más débil (Sentencia C-355 de 2006, p. 295).*

La dignidad humana como fundamento del Estado dominicano

Anterior al año 2010, en el ordenamiento constitucional dominicano se encontraba reconocida la dignidad como un derecho fundamental. No es hasta el trece (13) de noviembre de dos mil tres (2003), que mediante la resolución No. 1920-2003, la Suprema Corte de Justicia, había señalado que los derechos fundamentales “tienen como fundamento los atributos de la

persona humana que emanan de su dignidad inherente y son reconocidos por el sistema constitucional”.

Con la proclamación de la Constitución de 2010, la República Dominicana se adentra en el catálogo de países que hace constitucionalmente un reconocimiento expreso de la dignidad humana como un derecho; haciendo referencia de ella desde su preámbulo y la mención expresa que hace el artículo 5 de que la Constitución “ (...) se fundamenta en el respeto a la dignidad humana y en la indisoluble unidad de la Nación, patria común de todos los dominicanos y dominicanas”, erigiendo, según el artículo 7, nuestro país en “un Estado Social y Democrático de Derecho, organizado en forma de República unitaria, fundado en el respeto de la dignidad humana, los derechos fundamentales, el trabajo, la soberanía popular y la separación e independencia de los poderes públicos”, que tiene como una de la funciones esenciales “la protección efectiva de los derechos de la persona, el respeto de su dignidad y la obtención de los medios que le permitan perfeccionarse de forma igualitaria, equitativa y progresiva, dentro de un marco de libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas”²⁸.

El artículo 38 del texto fundamental dominicano, consagra a la dignidad humana como un derecho y un valor, al sostener que: “El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos”.

²⁸ Artículo 8 de la Constitución de la República Dominicana.

El artículo 49 consagra el derecho a la libertad de expresión e información que les asiste a todas las personas por cualquier medio, sin que pueda establecerse censura previa, con la condición de que el “disfrute de estas libertades se ejercerá respetando el derecho al honor, a la intimidad, así como a la dignidad y la moral de las personas, en especial la protección de la juventud y de la infancia, de conformidad con la ley y el orden público”.

El artículo 62 precisa que “El trabajo es un derecho, un deber y una función social que se ejerce con la protección y asistencia del Estado. Es finalidad esencial del Estado fomentar el empleo digno y remunerado. Los poderes públicos promoverán el diálogo y concertación entre trabajadores, empleadores y el Estado. En consecuencia: (...) 3) Son derechos básicos de trabajadores y trabajadoras, entre otros: la libertad sindical, la seguridad social, la negociación colectiva, la capacitación profesional, el respeto a su capacidad física e intelectual, a su intimidad y a su dignidad personal”, señalando más adelante que “9) Todo trabajador tiene derecho a un salario justo y suficiente que le permita vivir con dignidad y cubrir para sí y su familia necesidades básicas materiales, sociales e intelectuales. Se garantiza el pago de igual salario por trabajo de igual valor, sin discriminación de género o de otra índole y en idénticas condiciones de capacidad, eficiencia y antigüedad”.

El artículo 64 consagra el derecho a la cultura, sin menoscabar el derecho a la dignidad, cuando expresa que: “Toda persona tiene derecho a participar y actuar con libertad y sin censura en la vida cultural de la Nación, al pleno acceso y disfrute de los bienes y servicios culturales, de los avances científicos y de la producción artística y literaria. El Estado protegerá los intereses morales y materiales sobre las obras de autores e inventores. En consecuencia: (...) “3) Reconocerá el valor de la identidad cul-

tural, individual y colectiva, su importancia para el desarrollo integral y sostenible, el crecimiento económico, la innovación y el bienestar humano, mediante el apoyo y difusión de la investigación científica y la producción cultural. Protegerá la dignidad e integridad de los trabajadores de la cultura”.

Como sostiene el jurista dominicano Eduardo Jorge Prats, “(...) la reforma constitucional de 2010 hace explícito lo implícito: no solo aparece la dignidad humana como el primer “valor supremo y principio fundamental” de los que cita el preámbulo (antes que la libertad, la igualdad, el imperio de la ley, la justicia, la solidaridad y la convivencia fraterna), sino que, además, tras consagrarse los primeros principios relativos a la nación, su soberanía y gobierno, se establece que esta es el fundamento de la Constitución (artículo 5), que su respeto funda el Estado Social y Democrático de Derecho (artículo 7), que es función esencial del Estado el respeto de la dignidad humana como fundamento del Estado y como derecho fundamental (artículo 38). Se coloca así la dignidad humana en la cima del articulado constitucional, como fundamento del Estado y de la estructura normativa de la Constitución, como base de los derechos fundamentales y como derecho fundamental en sí misma. De ese modo, al ser, si se quiere, el más fundamental de los principios fundamentales reconocidos por la Constitución, la dignidad humana se erige en patrón para la interpretación de los derechos fundamentales y en norma fundamental para todo el ordenamiento jurídico (...). Con esta proclamación constitucional de la dignidad humana queda claro, por si había dudas, que es el ser humano, con su dignidad y su derecho, quien está por encima del Estado y de cualquier otra”.²⁹.

²⁹ Eduardo Jorge Prats. “Derecho Constitucional. Volumen I”. Santo Domingo, 2010.

Sigue sosteniendo Prats que: “El reconocimiento constitucional de que la dignidad humana es fundamento del Estado y de la Constitución parte del supuesto de que “como principio jurídico, la protección de la dignidad humana (y también su irradiación hacia los derechos fundamentales en lo particular) es anterior al Estado. Si el Estado debe proteger efectivamente los derechos de la persona como manda la Constitución, es porque su obligación fundamental es respetar y proteger la dignidad humana ya que “el Estado se encuentra al servicio del ser humano (y no a la inversa)”³⁰.

El surgimiento del Tribunal Constitucional dominicano, ha permitido que este máximo órgano de control de constitucionalidad, emita su criterio sobre la dignidad humana, al precisar lo siguiente:

- 1- En la Sentencia TC/0217/13, dictada el veintidós (22) de noviembre de dos mil trece (2013), indicó que “(...) la degradación laboral consiste en colocar en una posición inferior a una persona que ostenta un grado superior en una institución o empresa en la que se desempeña como empleado; esta atenta contra el respeto a la dignidad humana (que es una función esencial en la que se fundamenta nuestra norma suprema y el Estado social y democrático de derecho en República Dominicana), más que la separación misma del servidor o empleado”.
- 2- En la Sentencia TC/0081/14, dictada el doce (12) de mayo de dos mil catorce (2014), el Tribunal Constitucional dominicano “10.3. Respecto a este punto es ne-

³⁰ Eduardo Jorge Prats. “Derecho Constitucional. Volumen I”, Santo Domingo, 2010.

cesario precisar que la dignidad humana hace referencia al valor inherente al ser humano en cuanto ser racional, independientemente de su raza, condición social o económica, edad, sexo, ideas políticas o religiosas. Es el derecho que tiene cada ser humano de ser respetado y valorado como ser individual y social con sus características y condiciones particulares.10.4.Al considerar este contenido conceptual de la dignidad humana, podemos advertir que el argumento del recurrente en el cual fundamenta la violación de su dignidad “por haber sido juzgado en ausencia de una ley preexistente al acto que se le imputa”, se encuentra divorciado de dicho contenido, pues el mismo hace referencia a un aspecto relacionado con el debido proceso, respecto al principio de legalidad, el cual establece que ninguna persona podrá ser juzgada sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa. Por esta razón, este tribunal no advierte en la sentencia recurrida violación alguna al artículo 38 de la Constitución”.

- 3- En la Sentencia TC/0372/16, dictada el cinco (5) de agosto de dos mil dieciséis (2016), indicó que: “Se puede asumir que los servicios públicos que responden a una necesidad general y cuya satisfacción no puede faltar, en razón de que su carencia puede ocasionar a los individuos una afectación en sus condiciones de vida, se enmarcan dentro del principio de respeto de la dignidad de las personas contenido en el artículo 8 de la Constitución, teniendo, por vía de consecuencia, una relación directa con los derechos fundamentales relativos a la dignidad humana, a la salud, y se deriva del derecho humano a la vivienda digna con servicios bá-

sicos esenciales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Constitución”.

- 4- En la Sentencia TC/0044/17, dictada el treinta y uno (31) de enero de dos mil diecisiete (2017), el Tribunal Constitucional dominicano, precisó que: “9.4.4. En ese orden de ideas, este tribunal considera que la existencia de un registro judicial en el cual las autoridades del Ministerio Público asienten los datos de las personas afectadas transitoriamente por una medida de coerción o estén sujetas a un régimen de suspensión condicional de su pena, o bien, figure la información de que está cumpliendo condena por efecto de una sentencia penal revestida de la irrevocable autoridad de la cosa juzgada, no constituye una violación susceptible de transgredir el núcleo esencial de los derechos a la dignidad humana o al honor de la persona inscrita en dichos registros. En efecto, su derecho a la dignidad humana no resulta afectado, pues los datos asentados en el referido registro son el resultado de actuaciones judiciales legítimamente adoptadas por los tribunales penales conforme a los procedimientos legales regularmente establecidos. Además, conforme al artículo 40.16 de nuestro Pacto Fundamental, “las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social de la persona condenada...”, por lo que no pueden interpretarse como una medida que tienda a la afectación del respeto y valoración que le corresponde a todo individuo condenado penalmente, sino más bien procura su reinserción social y con ello, dignificarlo como ser humano”.

TEMA IV

LA ESPECIAL TRASCENDENCIA O RELEVANCIA CONSTITUCIONAL DEL RECURSO DE REVISIÓN DE AMPARO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Concepto. Antecedentes. Incorporación de la especial trascendencia o relevancia constitucional en el ordenamiento constitucional dominicano, como requisito de admisibilidad del recurso de amparo. La especial trascendencia o relevancia constitucional de los recursos de revisión de decisión jurisdiccional y de amparo. Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación a la especial trascendencia o relevancia constitucional.

Concepto

“La definición de lo que sea “especial trascendencia constitucional” cobra así una elevadísima relevancia. Tratándose de un concepto amplio y de notoria ambigüedad, es necesario establecer sus perfiles y los parámetros que deberá cumplir un asunto para que pueda entenderse cumplido este requisito. El legislador, la jurisprudencia del propio TC y la doctrina han comenzado a desarrollar esa importante labor de concreción del concepto. Para empezar, hay que señalar que la propia LOTC reformada, tras referirse al concepto de “especial trascendencia constitucional”, añade que la misma se apreciará “atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”. Estos criterios apuntan a una clara objetivación del recurso, pues ninguno de ellos se refiere a los derechos fundamentales del ciudadano o a la intensidad de la lesión de estos”³¹.

³¹ Francisco Javier Díaz Revorio. “Tribunal Constitucional y procesos constitucionales en España: algunas reflexiones tras la reforma de la ley orgánica del Tribunal Constitucional de 2007”.

A juicio de Mario Hernández Ramos, la “*Relevancia fundamental, o especial trascendencia constitucional se daría solo si, en primer lugar, sobre la cuestión constitucional planteada por el recurso de amparo (en la que se incluyen por supuesto cuestiones sobre derechos fundamentales) existieran dudas acerca de cómo darle respuesta o de cómo resolverla porque no pudiera ser contestada o solucionada de manera sencilla acudiendo solamente al texto de la Constitucional; o si necesitará ser aclarada o resuelta de nuevo debido a circunstancias cambiantes*”³².

El concepto de especial trascendencia o relevancia constitucional, a juicio del Tribunal Constitucional de la República Dominicana, siguiendo la posición del Tribunal Constitucional de España, es una noción abierta e indeterminada³³.

Antecedentes

La especial trascendencia o relevancia constitucional es una figura que nace en el ordenamiento constitucional alemán, cuando el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, en busca de descongestionar la carga laboral que tenía, decide incorporar esta figura en la década de 1990.

El 24 de mayo de 2007, el parlamento español aprobó la Ley Orgánica No. 6/2007, mediante la cual modificaba la Ley Orgánica No. 2/1979, del Tribunal Constitucional, estableciendo un nuevo régimen de admisión del recurso de amparo, sujetándolo a la especial trascendencia, con la finalidad de reducir la sobrecarga de trabajo ocasionada por el incremento de los recur-

³² Hernández Ramos, Mario. “*El nuevo tratamiento de admisión del recurso de amparo constitucional*”.

³³ Sentencia No. TC/0007/12, dictada por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana en fecha 22 marzo de 2012.

sos de amparo, así como con “*el propósito de alcanzar tal objetivo mediante la inversión del juicio de admisibilidad pasando, de un sistema basado en la comprobación de que no concurría ninguna de las causas tasadas de inadmisión previstas en el artículo 50 LOTC, a cuando el recurso, además de observar los necesarios requisitos formales, justifique una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia constitucional; por su parte y en coherencia con ello se incorpora la obligación del recurrente de justificar en la demanda esa especial trascendencia, exigencia que el Tribunal Constitucional ha hecho extensiva al Ministerio Fiscal cuando, con ocasión de un recurso de súplica, cuestione la decisión previa que la haya declarado no concurrente en el asunto*”³⁴.

La indicada reforma a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español, en su artículo 50, numeral 1, literal b), exige para la admisión de una demanda de amparo “*que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales*”³⁵.

El jurista Mario Hernández Ramos, comentando el artículo 50.1.b) de la Constitución española, expone lo siguiente:

(...) la especial trascendencia o relevancia constitucional ha de ser determinada en función de la importancia o relevancia para interpretar la Constitución, para que esta goce de eficacia o sea aplicada en su generalidad y para determinar el contenido y

³⁴ Sánchez de Ocaña Chamorro, Roberto L. “La especial trascendencia constitucional del recurso de amparo en la doctrina del Tribunal Constitucional”.

³⁵ Artículo 50 numeral 1, literal b), de la Ley Orgánica No. 2/1979 del Tribunal Constitucional, modificada por la Ley Orgánica No. 6/2007.

*alcance de los derechos fundamentales. El primer y tercer criterio hermenéutico regulan el mismo supuesto, aunque el primero se centra en la Constitución misma y el tercero exclusivamente en los derechos fundamentales, parte importante de nuestra Carta Magna, esto es, en determinar el ámbito, significado y contenido de la Constitución y de los derechos fundamentales en aquellos supuestos en los que no esté claro o no exista un desarrollo legislativo o jurisprudencial. El segundo criterio hermenéutico hace referencia a la eficacia de la Constitución o a su aplicación por parte de las autoridades, es decir, a ver reflejada en la vida real de los ciudadanos los principios rectores exigidos y exigibles que vertebran nuestra norma suprema jurídica*³⁶.

El 25 de junio de 2009, el Tribunal Constitucional español, mediante su Sentencia No. 155/2009, establece que la especial trascendencia o relevancia constitucional no es una determinación definitiva ni cerrada, y que por lo tanto, puede reducirse o ampliarse, y en tal sentido, consideró que en el marco de su jurisdicción está facultado para determinar las situaciones que constituyen especial trascendencia constitucional, estableciendo, como casos de especial relevancia constitucional los siguientes:

- 1- Cuando se plantee un recurso que verse sobre un derecho fundamental susceptible de amparo con relación al cual el Tribunal Constitucional no haya establecido doctrina;
- 2- Cuando se presente la oportunidad en que, luego de una reflexión interna, el Tribunal Constitucional estime oportuno aclarar o variar su criterio;

³⁶ Hernández Ramos, Mario. “El nuevo tratamiento de admisión del recurso de amparo constitucional”.

- 3- Cuando surjan nuevas realidades sociales o cambios normativos relevantes para la configuración del derecho fundamental;
- 4- Cuando la vulneración del derecho fundamental que se denuncia provenga de la ley o de otra disposición con carácter general;
- 5- Cuando la vulneración del derecho fundamental traiga causas de una reiterada interpretación jurisprudencial de la ley que el Tribunal Constitucional considere lesiva del derecho fundamental y crea necesario proclamar otra interpretación, conforme a la Constitución;
- 6- Cuando la doctrina del Tribunal Constitucional sobre el derecho fundamental que se alega en el recurso esté siendo incumplida de modo general y reiterado por la jurisdicción ordinaria, o existan resoluciones judiciales contradictorias sobre el derecho fundamental, ya sea interpretando de manera distinta la doctrina constitucional, ya sea aplicándola en unos casos y desconociéndola en otros;
- 7- Cuando se presente el caso de que un órgano judicial incurra en una negativa manifiesta del deber de acatamiento en la doctrina del Tribunal Constitucional; y
- 8- Cuando el asunto suscitado, sin estar incluido en ninguno de los supuestos anteriores, trascienda del caso concreto porque plantee una cuestión jurídica de relevante y general repercusión social o económica, o tenga unas consecuencias políticas generales, consecuencias que podrían concurrir, sobre todo, aunque no exclusivamente, en determinados amparos electorales o parlamentarios.

En 2008, el Tribunal Constitucional español estableció que la no indicación de la especial trascendencia constitucional por parte del recurrente da lugar a la inadmisibilidad del recurso de amparo, cuando precisaba lo siguiente:

“(...) Por tanto, el recurso de amparo, conforme a lo dispuesto en el art. 50.1 a) LOTC, no puede ser admitido a trámite si el recurrente no cumple —además de los restantes requisitos procesales previstos en los arts. 42 a 44 LOTC— la ineludible exigencia impuesta por el art. 49.1 in fine LOTC de justificar de manera expresa en la demanda de amparo la especial trascendencia constitucional del recurso, cuya naturaleza sustantiva se refleja en la expresión “en todo caso” empleada por el precepto. Ello sin perjuicio, claro está de la apreciación por parte de este Tribunal atendiendo a los criterios señalados por el art. 50.1 b) LOTC acerca de si, cumplida aquella exigencia por el recurrente, el recurso de amparo reviste efectivamente una especial trascendencia constitucional que justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional (...)”³⁷.

Con relación a la especial trascendencia o relevancia constitucional, el Tribunal Constitucional español ha expuesto los siguientes puntos:

a) “El recurrente se limita a poner de relieve la relevancia del derecho a la presunción de inocencia, pero no porque la resolución de esta queja adquiere especial trascendencia constitucional, sin que sea posible apreciar, tampoco, que el supuesto planteado sea ninguno de los casos a los que, de forma no exhaustiva, nos hemos referido en el fundamento jurídico segundo de la citada STC 155/2009. Razón esta que nos lleva a ratificar la decisión de inadmisión que se impugna”³⁸.

³⁷ Tribunal Constitucional de España. Primera Sala. Auto 188/2008, del 21 de julio de 2008. BOE núm. 200, del 19 de agosto de 2008.

³⁸ Auto No. ATC-284/2009, dictado por el Tribunal Constitucional español en fecha 17 de diciembre de 2009.

b) *“De ese modo, la pretensión de los recurrentes y del Ministerio Fiscal de que se considere justificada la especial trascendencia o relevancia constitucional del recurso con fundamento en las vulneraciones denunciadas, pero sin realizar ningún esfuerzo argumental que las ponga en conexión con ninguno de los tres criterios establecidos en el art. 50.1.b) LOTC, no resulta suficiente para apreciar la necesaria especial trascendencia o relevancia constitucional exigida legalmente como requisito de admisión de la demanda de amparo. Igualmente, tampoco se aprecia en el presente caso que, en los términos señalados anteriormente, concorra ninguno de los supuestos a partir de los cuales cabría derivar que el contenido del recurso de amparo justifica una decisión sobre el fondo en razón de su especial trascendencia o relevancia constitucional... En conclusión, debe confirmarse la inadmisión consistente en carecer de especial trascendencia constitucional [art. 50.1.b) LOTC], al no apreciarse ni haberse acreditado que su contenido resulte importante para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, ni para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales”³⁹.*

e) *“Esa razón sería por sí sola suficiente para rechazar el recurso que se formula. No obstante, convendrá añadir que lo que realmente revela el escrito del Ministerio Fiscal es su discrepancia con la proyección que las resoluciones judiciales impugnadas hicieron de la jurisprudencia constitucional al caso de autos, sin apuntar si quiera dónde se concretaría, o por qué reprocha el Fiscal, la negativa manifiesta a su cumplimiento... En consecuencia, tanto por la falta de cumplimiento de la carga de justificación, como por la ausencia de evidencia alguna que revele esa intención de incumplimiento de nuestra doctrina, procede confirmar la inadmisión del recurso de amparo”⁴⁰.*

³⁹ Auto No. ATC-154/2010, dictado por el Tribunal Constitucional español en fecha 15 de noviembre de 2010.

⁴⁰ Auto No. ATC-26/2012, dictado por el Tribunal Constitucional español en fecha 31 de enero de 2012.

b) “Aun no siendo este el mejor modo en que puede concebirse el cumplimiento del requisito examinado, debemos no obstante considerar el sentido de la invocación por los demandantes el ATC 276/2001, del 29 de octubre, ya que, a la vista de su contenido, no puede entenderse que su cita y reproducción parcial obedezca al solo propósito de sustentar la queja sobre la lesión del derecho constitucional afectado. Antes al contrario, el ATC 276/2001, de 29 de octubre, enjuicia –concluyendo con su inadmisión– un recurso de amparo en el que consideramos compatible con el art. 24.1 CE la interpretación hecha por el órgano judicial del art. 23.1 LJCA que llevó a rechazar la sustitución de un Letrado que tenía conferida la representación procesal de la parte, por otro Letrado que no llegó a acreditar documentalmente actuar en nombre de esta. Pues bien, el contraste de dicho recurso con el que ahora enjuiciamos puede razonablemente entenderse como un propósito de los recurrentes de que dictemos una resolución que, además de reparar la vulneración denunciada, permita despejar toda duda sobre el sentido de nuestra doctrina, a la vista de las circunstancias que separan uno y otro caso”⁴¹.

o) “(...) al afirmar que el Tribunal debe determinar si las resoluciones recurridas vulneran la doctrina constitucional relativa a los arts. 18 y 20 CE..., puede razonablemente entenderse que se está planteando la necesidad de que el Tribunal, además de reparar las vulneraciones denunciadas, se pronuncie sobre un problema o faceta de esos derechos fundamentales (...)” “(...) Ciertamente el recurrente no explicita en la demanda que concorra este supuesto de especial trascendencia constitucional, pero el conjunto de las razones aportadas en el recurso proporcionan a este Tribunal elementos de juicio suficientes para apreciarlo (...)”⁴².

⁴¹ Tribunal Constitucional de España. Primera Sala. STC 17/2011, del 28 de julio de febrero de 2011.

⁴² Tribunal Constitucional de España. STC 107/2012, del 21 de mayo de 2012.

Incorporación de la especial trascendencia o relevancia constitucional en el ordenamiento constitucional dominicano, como requisito de admisibilidad del recurso de amparo

La primera vez que se habla de especial trascendencia o relevancia constitucional en la República Dominicana, como requisito de admisibilidad del recurso de casación contra una sentencia de amparo, fue en una decisión de la Suprema Corte de Justicia, dictado en atribuciones de constitucionalidad, en donde se declaró la inadmisibilidad del recurso de casación en contra de una sentencia dictada en atribuciones de amparo por el Tribunal Superior Administrativo, bajo el argumento de que no existía especial trascendencia o relevancia constitucional. La Suprema Corte de Justicia, fundamentó su decisión bajo el siguiente argumento:

“Considerando, que en la especie, luego del examen de los argumentos expuestos por la impetrante y del estudio de los documentos que integran el expediente se ha podido establecer que el asunto ventilado no tiene la especial trascendencia o relevancia constitucional que deba ser solucionado por la vía de amparo y que amerite ser conocido y resuelto por la jurisdicción constitucional, por lo cual también es inadmisibile”⁴³.

Aunque en esta decisión la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana establece como requisito de admisibilidad del recurso de revisión de sentencia de amparo la especial trascendencia o relevancia constitucional, dejó un vacío en la comunidad jurídica nacional, ya que solo se limitó a declarar la inadmisibilidad de dicho recurso, sin especificar o explicar en

⁴³ Sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana en fecha 21 de septiembre de 2011, actuando en atribuciones de Tribunal Constitucional. Caso Inversiones El Laurel, S.A. vs. Dirección General de Impuestos Internos (DGII).

qué consiste o cuándo concurren las causales de carencia de especial trascendencia o relevancia constitucional.

En la República Dominicana, el requisito de especial trascendencia o relevancia constitucional ha sido incorporado al ordenamiento legal dominicano mediante la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, promulgada el trece (13) de junio de dos mil once (2011), la cual, en su artículo 53, sobre el recurso de revisión jurisdiccional y en el artículo 100, sobre el recurso de revisión de amparo, establece, respectivamente, lo siguiente:

“La revisión por la causa prevista en el numeral 3) de este artículo solo será admisible por el Tribunal Constitucional cuando este considere que, en razón de su especial trascendencia o relevancia constitucional, el contenido del recurso de revisión justifique un examen y una decisión sobre el asunto planteado. El Tribunal siempre deberá motivar sus decisiones”⁴⁴.

“Requisitos de admisibilidad. La admisibilidad del recurso está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y la concreta protección de los derechos fundamentales”⁴⁵.

La especial trascendencia o relevancia constitucional de los recursos de revisión decisión jurisdiccional y de amparo.

La Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, en su artículo 53, faculta al Tribunal Constitucional de la República Dominicana para

⁴⁴ Párrafo del artículo 53 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

⁴⁵ Artículo 100 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

revisar las decisiones jurisdiccionales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, con posterioridad al 16 de enero de 2010, en los casos siguientes:

“1) Cuando la decisión declare inaplicable por inconstitucional una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza; 2) Cuando la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional; 3) Cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental, siempre que concurren y se cumplan todos y cada uno de los siguientes requisitos: a) Que el derecho fundamental vulnerado se haya invocado formalmente en el proceso, tan pronto quien invoque la violación haya tomado conocimiento de la misma; b) Que se hayan agotado todos los recursos disponibles dentro de la vía jurisdiccional correspondiente y que la violación no haya sido subsanada; y c) Que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano jurisdiccional, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar⁴⁶”.

Para el destacado constitucionalista Eduardo Jorge Prats, “[a] pesar de que, por su denominación y configuración legal, este recurso es formalmente de revisión, en aplicación del artículo 277 de la Constitución, lo cierto es que materialmente nos encontramos frente a un recurso de amparo contra decisiones jurisdiccionales firmes, diseñado en base al modelo de amparo constitucional español, y que la LOTCPC ha copiado casi literalmente de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español⁴⁷”.

El párrafo del artículo 53 de la Ley No. 137-11, establece que: “La revisión por la causa prevista en el numeral 3) de este

⁴⁶ Artículo 53 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

⁴⁷ Jorge Prats, Eduardo. “Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales”.

artículo solo será admisible por el Tribunal Constitucional cuando este considere que, en razón de su especial trascendencia o relevancia constitucional, el contenido del recurso de revisión justifique un examen y una decisión sobre el asunto planteado. El tribunal siempre deberá motivar sus decisiones”.

Con relación a la especial trascendencia o relevancia constitucional exigida como requisito de admisibilidad del recurso de revisión de decisiones jurisdiccionales, el jurista Eduardo Jorge Prats expone lo siguiente:

“El requisito de la “especial trascendencia o relevancia constitucional” como condición de admisibilidad de la revisión contra decisiones jurisdiccionales violatorias de los derechos fundamentales fue establecido por el legislador, inspirado en los modelos alemán y español, como una manera de evitar la sobrecarga de un Tribunal Constitucional que, como el dominicano, por demás, no puede válidamente funcionar a través de Salas como ocurre en la mayoría de sus homólogos. Este confiere una gran discrecionalidad al Tribunal Constitucional a la hora de admitir la revisión, configurándose como una especie de certiorari a la usanza norteamericana. Esto no significa, sin embargo, que la admisión pueda ser arbitraria. El Tribunal Constitucional español ha establecido una serie de criterios que permiten inferir en cuáles casos se encuentra esta especial trascendencia o relevancia constitucional (...)”⁴⁸.

En el ordenamiento constitucional dominicano existe la figura del recurso de revisión de sentencias de amparo por ante el Tribunal Constitucional, cuya finalidad es revisar las decisiones emitidas por los jueces de primera instancia en materia de amparo. El artículo 100 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal

⁴⁸ Jorge Prats, Eduardo *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales*.

Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, establece que:

“La admisibilidad del recurso está sujeta a la especial trascendencia⁴⁹ 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”.

Al respecto, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, mediante su sentencia TC/0007/12, de fecha veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), precisó algunos supuestos en los cuales se configura la especial trascendencia o relevancia constitucional en los recursos de revisión por ante esa alta corte, estableciendo que la mencionada condición de admisibilidad

“solo se encuentra configurada, entre otros 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”⁵⁰.

⁴⁹ Artículo 100 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, promulgada el trece (13) de junio de dos mil once (2011).

⁵⁰ Sentencia No. TC/0007/12, dictada por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana en fecha 22 marzo de 2012.

De igual manera, establece la indicada sentencia que: “(..) *del análisis ponderado del expediente, se evidencia que el recurrente no ha establecido ante el Tribunal Constitucional las razones por las que, en su caso, queda configurada la especial trascendencia o relevancia constitucional con los elementos anteriormente descritos*”⁵¹.

Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación a la especial trascendencia o relevancia constitucional.

El Tribunal Constitucional, organismo instituido en la República Dominicana de conformidad con la Constitución proclamada el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), es el facultado para interpretar las disposiciones consagradas en la Carta Sustantiva, por medio de sentencias que consagran precedentes vinculantes para todos los poderes⁵². A tales fines, esta Alta Corte ha emitido diversas sentencias en las cuales se abordan criterios relativos al tema objeto de la presente investigación, de las cuales sobresalen los siguientes precedentes:

- 1- Mediante la Sentencia TC/0007/12, estableció lo siguiente: “*En efecto, el recurso de revisión del señor Víctor Radhamés Severino Fornet que nos ocupa, carece de especial trascendencia o relevancia constitucional, puesto que tal condición solo 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*

⁵¹ Ibidem.

⁵² Artículo 184 de la Constitución Política de la República Dominicana, proclamada el 26 de enero de 2010.

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”.

- 2- En la Sentencia TC/0010/12, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, precisó que: *“La especial trascendencia o relevancia constitucional es, sin duda, una noción abierta e indeterminada, razón por la cual este tribunal, siguiendo la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional Español, en particular la que se desarrolla en la sentencia dictada el 25 de septiembre del 2009, fijó su posición al respecto en la Sentencia TC/0007/12, dictada el 22 de marzo del 2012, con diez votos favorables y tres votos disidentes”.*
- 3- En la Sentencia TC/009/13, el Tribunal Constitucional dominicano estableció que: *“Decidir sobre la admisibilidad del recurso de revisión implica analizar el fundamento de las violaciones invocadas respecto de las violaciones al grado de trascendencia y relevancia constitucional de la cuestión planteada dentro del marco de la referida Ley No. 137-11”.*
- 4- De igual manera, el indicado Tribunal precisó que: *“Que el recurso de revisión constitucional en materia de amparo es inadmisibile en tanto que la parte recurrente no estableció las razones por las cuales se configura la espe-*

cial trascendencia o relevancia constitucional. Esto, igualmente, resulta improcedente. Sobre el particular conviene aclarar que, conforme a la legislación vigente en nuestro país —y según reiterada jurisprudencia—, cuando se interpone un recurso de revisión constitucional en materia de amparo, es a este Tribunal Constitucional a quien corresponde apreciar, en cada caso concreto, la configuración de la “especial trascendencia o relevancia constitucional”, al tenor de lo previsto en el artículo 100 de la Ley núm. 137-11, atendiendo a los criterios establecidos en la Sentencia TC/0007/12 (...).”

Hemos podido observar que en el ordenamiento legal dominicano, se hace acopio de la figura de la especial trascendencia o relevancia constitucional establecida en sistema jurídico español. El Tribunal Constitucional de la República Dominicana, órgano constitucional de reciente creación, tiene la labor de ir construyendo el concepto indeterminado de lo que constituye la especial trascendencia o relevancia constitucional como requisito de admisibilidad de los recursos de revisión de decisión jurisdiccional y de amparo, lo cual evidenciaría la presencia de un real Estado Democrático, Social y de Derecho.

TEMA V

LA INTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL DOMINICANO

Concepto de interpretación constitucional. Diferencias de la interpretación constitucional y la interpretación legal. Métodos de interpretación. Los principios de interpretación constitucional. Criterios de interpretación constitucional en la República Dominicana. El juicio de ponderación: la argumentación como control racional del decisionismo.

1. Concepto de interpretación constitucional.

Antes de entrar en el desarrollo de esta investigación, es preciso destacar qué se entiende por interpretación constitucional. Para el colombiano Tomás Bustamante Bohórquez, es el análisis realizado por los operadores jurídicos y la Corte Constitucional de la realidad a la luz de la Constitución⁵³. De igual manera, Jorge Tapia Valdés expone que la interpretación constitucional consiste en “*atribuir un significado a uno o varios símbolos lingüísticos escritos en la Constitución con el fin de obtener una decisión de problemas prácticos, fundada en la propia norma fundamental*”⁵⁴. Para Fernando Pachano O., la interpretación constitucional es “*el proceso mediante el cual se indaga el sentido de una norma constitucional, con el fin de aplicarla*”⁵⁵. Pero el concepto más acabado

⁵³ Bustamante Bohórquez, Tomás. “La interpretación constitucional”.

⁵⁴ Tapia Valdés, Jorge. “Hermenéutica Constitucional. La interpretación de la Constitución en Sudamérica” Editorial Jurídica, Santiago, 1973 (p. 16).

⁵⁵ Pachano o., Fernando. “Apuntes sobre la interpretación constitucional”.

lo ofrecen los juristas Franny González y Manuel Ramírez, quienes sostienen que:

“La Interpretación Constitucional es la especialidad de interpretación efectuada a los textos constitucionales y realizada por la persona u órgano correspondiente, con consonancia con los principios que los sustentan, los principios generales del Derecho y los principios de interpretación constitucional y, en la medida en que son aplicados o confrontados con normas de menor jerarquía, o entre ellos mismos, en caso de incoherencia manifiesta, a fin de atribuirle sentido y conformidad desde la óptica del Derecho. Con esta interpretación el intérprete no descubre la norma jurídica, sino que atribuye el significado al enunciado correspondiente y establece su alcance, previamente determinado cuál es el material jurídico apreciable, estructura del análisis lógico de las normas en conflictos, superación las dudas, atribución de significados preexistentes de las disposiciones normativas, de donde se extraen las normas jurídicas; subsume las reglas y el caso particular y pondera los principios constitucionales y generales del Derecho”⁵⁶.

De manera escueta, se puede decir que la interpretación constitucional es la labor realizada por los intérpretes constitucionales, con la finalidad de dotar de contenido real a los valores consignados en la Constitución.

2. Diferencias de la interpretación constitucional y la interpretación legal

La labor de interpretar la Constitución no es igual a la de interpretar una norma de carácter legal; para interpretar las Constitución es necesario verla como una norma que está por encima de todas las normas dentro un ordenamiento jurídico

⁵⁶ VV.AA. “Taller de interpretación constitucional. Escuela Nacional de la Judicatura”.

determinado, en la que se organiza la estructura del Estado, así como se le atribuye la competencia de los órganos constituidos y se garantizan los lineamientos de los derechos fundamentales y sus garantías. El intérprete constitucional debe evaluar la Constitución, los valores constitucionales, así como los principios generales del derecho. La interpretación constitucional requiere del intérprete la utilización de los principios derivados de la Carta Sustantiva a ser interpretada, excluyendo las normas que contradigan el contenido del texto constitucional. En la interpretación legal o de la ley, se toman como referencia los principios generales del derecho y las disposiciones de las normas envueltas en conflicto, *“independientemente de que se tomen en cuenta los principios de norma primera y superior, cuando se confronte, por ejemplo, una ley anterior con una posterior, o cuando se coteje una ley con un decreto, o con un reglamento, o en último caso, cuando se plantee la inconstitucionalidad por inaplicación concreta o mal aplicación de alguna ley; pero, realmente, esto último es asunto de la Excepción de Ilegalidad, no de la Constitucionalidad”*⁵⁷.

3. Métodos de interpretación

Los métodos de interpretación constitucional son aquellos utilizados por los intérpretes, cuya finalidad primordial es que: *“(...) toda interpretación implementada conforme a los criterios y teorías ya desarrollados, se somete a lo establecido en la Constitución, es decir, deberá siempre preferirse la interpretación que sea conforme o más conforme a la Constitución. Si por su alcance, su fuente o por su método, se llega a una interpretación que termine transgrediendo*

⁵⁷ VV.AA. “Taller de interpretación constitucional. Escuela Nacional de la Judicatura”.

*alguna norma del texto constitucional, se deberá recurrir a la interpretación que esté acorde con [el] previsto en la Constitución*⁵⁸.

Con anterioridad a la década de 1920, no existía un método especializado para la interpretación constitucional, y las disposiciones contenidas en las constituciones debían ser interpretadas como cualquier otra norma jurídica, por medio de los métodos tradicionales como lo son el gramatical, sistemático, teleológico y el histórico. Esto se mantuvo hasta que los alemanes, en cabeza de Rudolf Smend, establecieron que los problemas del Derecho Constitucional son predominantemente políticos y no jurídicos, por lo que la interpretación de la carta sustantiva debía de realizarse de manera flexible. Los métodos tradicionales utilizados para la interpretación de las diversas normas eran insuficientes, por lo que para la interpretación de la Constitución debían emplearse otros métodos. Los métodos utilizados por la interpretación constitucional son los siguientes:

- A) El método hermenéutico Clásico. Este método establece que la Constitución se interpreta igual que la ley, recurriendo para ello a los cuatro métodos clásicos de interpretación jurídica definidos por Savigny: el gramatical, el histórico, el lógico y el sistemático. Este método ha sido rechazado por su impertinencia al momento de interpretar la Constitución, debido principalmente a que las constituciones tienen fórmulas cuya acepción literal no daría la respuesta necesaria del momento; porque se corre el riesgo de que el constituyente originario prevalezca petrificando la norma e impidiendo que se adecue a la realidad cambiante de la

⁵⁸ VV.AA. “Taller de interpretación constitucional. Escuela Nacional de la Judicatura”.

sociedad; porque no se pueden explicar los principios con fórmulas. No obstante, en algunos casos es posible el uso de este método, siempre que las condiciones de tiempo y del texto lo permitan.

- B) El método tópico. Sobre la base de lugares comunes o puntos en los que se está de acuerdo es que se inicia la interpretación constitucional, la cual vendría siendo un proceso abierto de argumentación entre varios participantes, buscando adaptar o adecuar la norma constitucional a la solución del problema concreto. Lamentablemente, esto conduce al cuestionamiento de la vigencia normativa de las leyes, que son degradadas a la condición de puntos de vista relevantes para la solución de problemas. En consecuencia, este método presupone un amplio consenso constitucional, lo que implica que si se llega al estallido de conflictos políticos en sociedad, y, por consiguiente, a una polarización de las posturas sobre valores, toda interpretación tópica pende del aire, pues se halla privada de la base presupuesta de consenso.
- C) El método comparativo. Ha sido llamado por Häberle el “quinto método de interpretación”, y se manifiesta en la apertura de la Constitución a los derechos fundamentales internacionalmente reconocidos y garantizados, obligando a acudir al derecho comparado para verificar cómo han sido tratados los temas por otras jurisdicciones, en cuanto los principios generales y valores de las constituciones de los estados sociales de derecho con Constitución escrita son, en la mayoría, los mismos, por lo que las soluciones pueden (y lo hacen)

surgir de textos constitucionales importados y/o en las soluciones jurisprudenciales de tribunales constitucionales reconocidos mundialmente.

- D) El método extensivo. Se trata aquí de extender el alcance normativo, a los fines de ampliar su rango de aplicación a través de mecanismos o razonamientos lógicos.
- E) El método liberal o gramatical. Este persigue asignar a los términos utilizados en la Constitución el significado exacto que dichas palabras tienen en el lenguaje ordinario, según las definiciones que de estas se den en los mejores diccionarios o en el lenguaje técnico-jurídico usado en la respectiva área de conocimiento.
- F) El método histórico. Se trata del método utilizado para investigar los antecedentes de la norma constitucional, para deducir su espíritu, donde se toman en cuenta las motivaciones y circunstancias que en su momento llevaron a la adopción de la norma constitucional interpretada, así como las circunstancias políticas, económicas, sociales y culturales que rodearon el momento de la consagración de la norma. Este fue uno de los métodos más utilizados por la Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana, actuando como órgano de intérprete de la norma suprema, al conocer de la acción directa de inconstitucionalidad de algunas disposiciones de la Ley General de la Carrera Judicial, en tanto nuestro supremo tribunal acudió a las actas de la Asamblea Revisora del año 1994, donde el legislador constituyente plasmó su intención de consagrar la inamovilidad de los jueces. El método histórico se confunde con el método teleológico subjetivo, porque ambos

buscan la finalidad de la norma constitucional a través de la determinación de la voluntad del constituyente.

- G) El método lógico utiliza los argumentos de la lógica formal para extraer el sentido de la norma, que sirve para demostrar que la interpretación hecha se compe- dece con la doctrina de los más reputados autores y con la jurisprudencia de los tribunales constitucionales más importantes.
- H) El método sistemático. Este parte de la idea de que la Constitución es un todo coherente, que recoge los principios esenciales de la sociedad, al cual deben suje- tarse todas las normas e instituciones del ordenamiento jurídico y cuyas normas no deben ser interpretadas de manera aislada.
- I) El método teleológico. Este entiende que el fin de la norma radica no en la intención del constituyente sino que está ligada esencialmente a esta.
- J) El método de razonabilidad. Este método establece que toda actividad, para ser constitucional, debe ser razona- ble. La ley que cambia el sentido o suprime el Derecho cuyo ejercicio pretende reglamentar, incurre en irrazo- nabilidad o arbitrariedad. En este sentido, los princi- pios, derechos y garantías no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio (o por cualquier otro acto de los órganos del Estado).
- K) El método científico espiritual. Este método fue formu- lado por Rudolf Smend, el cual sostiene que la Constitu- ción no puede entenderse solo como un estatuto de la organización sino como una forma para que los ciudadanos

que participan en el Estado. Smend rechaza el método formalista de interpretación constitucional, debido a que este método olvida la especificidad de la Constitución. Para sustentar dicho método, Smend emplea las siguientes premisas: i) Deben tenerse en cuenta las bases de la valoración (sistema de valores) subyacentes al texto constitucional; ii) El sentido y la realidad de la Constitución está dado como elemento del proceso de integración. La interpretación del texto constitucional está destinada a desentrañar el sentido y realidad de una norma, articulando la norma a una integración espiritual real de la comunidad (valores, realidad, existencias del Estado, etc.) iii) Los hechos particulares del derecho político no deben considerarse de forma aislada, sino como “elementos pertenecientes al todo funcional de la integración”; iv) el distinto valor y rango de las diversas normas del Derecho político, en función de la relación en la que se encuentren con el sistema del contexto integrativo⁵⁹.

Según Rudolf Smend, el sistema de valores constituye el sustrato integrador de la comunidad. Señala que el proceso de creación constitucional y la función que cumple esta en la realidad social y política son los parámetros para determinar el contenido de la Constitución. Debe aceptarse la influencia de los valores y de los factores sociológicos al momento de interpretar la Constitución, pero solo para concretar o desarrollar los valores consagrados en la Carta Fundamental, nunca para agregar valores ni menos para imponerlos, contraviniendo los textos constitucionales expresos.

⁵⁹ Smend, R. “Constitución y Derecho Constitucional”, traducción de J.M. Beneyto Pérez. Centro de Estudios Constitucionales, 1985.

4. Los principios de interpretación constitucional

Los principios de interpretación constitucional son las llamadas guías de la interpretación constitucional, y constituyen pautas que orientan la labor del intérprete y cuya aplicación depende de si se hace una interpretación desde la Constitución.

Estos principios, usados por el Tribunal Constitucional, comúnmente son aceptados como los siguientes:

- 1- Principio pro homine: implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el ser humano, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpretación extensiva cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio. El principio pro homine tiene varias formas de aplicación, entre las que se destacan: en primer lugar, en los casos en los cuales está en juego la aplicación de varias normas relativas a derechos humanos, debe aplicarse aquella que contenga protecciones mejores o más favorables para el individuo. En segundo lugar, en casos en los cuales se está en presencia de una sucesión de normas, debe entenderse que la norma posterior no deroga la anterior si están consagradas protecciones mejores o mayores que deben conservarse para las personas. En tercer lugar, cuando se trate de la aplicación de una norma, debe siempre interpretarse en la forma que mejor tutele a la persona⁶⁰. Ejemplo de este principio en la doctrina del Tribunal Constitucional, se encuentra en la sentencia TC/0013/13, en la que se establece que:

⁶⁰ CACHÓN BAZÁN, Iván. “Aplicación del derecho internacional en la judicialización de violaciones de derechos humanos”. Revista IIDH. ¿?

“En la especie, no existen circunstancias excepcionales que justifiquen la suspensión de la ejecución de la sentencia recurrida; muy por el contrario, lo coherente con los principios pro homine, pro libertatis y el interés superior de los niños, niñas y adolescentes es que se garantice el derecho fundamental a la educación de la menor C.R.L., mientras se determina si con ocasión de la sanción que le fue aplicada se respetaron las normativas que rigen la materia y las garantías del debido proceso”.

Este principio ha sido utilizado para reincorporar a los militares cancelados a los que se les han vulnerado derechos fundamentales al momento de ser separados de las filas de las instituciones castrenses a las que pertenecían, en la expulsión de los menores de edad de la institución educativa por falta de pago, para proteger a la mujer de la violencia, etc.

- 2- Principio de unidad de la Constitución. Por este principio se entiende que la Constitución se interpreta como un todo o una unidad, sin considerar sus disposiciones como normas aisladas.
- 3- Corrección funcional. De acuerdo con este principio, el intérprete debe respetar el marco de distribución de las funciones estatales establecido por la Constitución.
- 4- Principio de fuerza normativa. Este principio significa que para la solución de los problemas jurídico-constitucionales, debe darse preeminencia a aquellas soluciones interpretativas que posibilitan una eficacia óptima de la Constitución.
- 5- Principio de concordancia práctica. Partiendo de la concepción de la Constitución como unidad fundamental, este principio se basa en la conexidad entre los bienes constitucionalmente protegidos, lo que conlleva a que los valores

constitucionalmente amparados deban ser armonizados los unos con los otros y que se evite que un valor se realice en base al sacrificio del otro.

- 6- Principio de la coherencia. Principio este por el cual no deberían tener cabida las contradicciones entre las normas constitucionales. Postula la concordancia entre las distintas normas constitucionales que protejan diferentes bienes jurídicos.
- 7- Principio de la funcionalidad. Por el que se busca el respeto a las competencias de los distintos órganos, conforme al diseño preestablecido por la Constitución. Así, ningún órgano estatal invadirá el ámbito competencial de otro, lográndose de esta manera un trabajo coordinado y en armonía.
- 8- Principio *in dubio pro libertate*. Por este principio, en caso de duda, esta se dilucidará a favor de la libertad del ser humano, como garantía de la efectiva vigencia de los derechos (subjetivos) fundamentales.
- 9- Principio de duración de la Constitución. Esta interpretación persigue como objetivo esencial una Carta que tenga duración como texto normativo y como programa político.
- 10- Principio de respeto al régimen político consagrado en la Constitución. Implica que cada régimen político significa una especial concepción de la sociedad y el Estado. La interpretación constitucional tenderá así a afianzar el régimen político adoptado por la sociedad a través de la propia Constitución.
- 11- Principio de autonomía procesal. Es la potestad discrecional que tienen los Tribunales Constitucionales para crear figuras procesales y procedimientos distintos a los previstos en la legislación.

5. Criterios de interpretación constitucional en la República Dominicana

La Constitución dominicana, en su artículo 74, establece que la interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales consagrados en el texto constitucional, se rigen por los principios siguientes:

- 1) No tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza;
- 2) Solo por ley, en los casos permitidos por esta Constitución, podrá regularse el ejercicio de los derechos y garantías fundamentales, respetando su contenido esencial y el principio de razonabilidad;
- 3) Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado;
- 4) Los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías, en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución.

Este último numeral del referido texto constitucional encuentra respaldo en el artículo 7, numeral 5 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, el cual establece que: *“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. Cuando exista conflicto entre normas integrantes del bloque de constitucionalidad, prevalecerá la que sea más favorable al titular del derecho vulnerado. Si una norma infraconstitucional es más favorable para el titular del derecho fundamental que las normas del bloque de constitucionalidad, la primera se aplicará de forma complementaria, de manera tal que se asegure el máximo nivel de protección. Ninguna disposición de la presente ley puede ser interpretada, en el sentido de limitar o suprimir el goce y ejercicio de los derechos y garantías fundamentales”.

El Tribunal Constitucional de la República Dominicana ha emitido diversas decisiones sobre la interpretación de derechos fundamentales, en las que sobresalen los siguientes:

- a) En la Sentencia TC/200/13, de fecha 7 de noviembre de 2013, el Tribunal se pronuncia respecto una acción directa de inconstitucionalidad incoada por el Dr. Rafael Molina Morillo y compartes contra la Resolución No. 086-11 de INDOTEL, que aprueba el “Reglamento para la obtención y preservación de los datos e informaciones por parte de los proveedores de servicios de telecomunicaciones”. Entre otras cosas, el Tribunal consideró que permitir la interceptación de datos sin una orden judicial que le ampare, violenta el derecho a la intimidad (derecho al secreto y privacidad de la comunicación). Además, indicó que con tal Resolución se vio afectado el principio de reglamentación e interpretación de los derechos fundamentales, el principio de razonabilidad, el principio del debido proceso y el principio de legalidad penal. En consecuencia, el Tribunal procedió a declarar la nulidad de los artículos contrarios a la Constitución.

- b) En la Sentencia TC/0204/13, de fecha 13 de noviembre de 2013, emitida a propósito de un recurso de revisión de habeas data, interpuesto por la Sra. Rosa Elena Rijo. La recurrente solicitó la nulidad de la sentencia, alegando falta de base legal y errónea interpretación de la Constitución y de los procesos constitucionales, estado de indefensión por violación a la Carta Sustantiva y desnaturalización de los hechos de la causa. El Tribunal consideró que los documentos solicitados por la recurrente, como es la constancia del pago de los impuestos correspondientes al contrato de venta de inmuebles de su propiedad, le revisten importancia y que por lo tanto, la negativa de entrega constituye una vulneración a su derecho a accionar en habeas data. Así las cosas, el Tribunal procedió a anular la sentencia y ordenó que en un plazo de cinco (5) días, la Dirección General de Impuestos Internos (DGII) procediera a la entrega de las certificaciones solicitadas por la recurrente.
- c) “Cabe señalar, sobre este aspecto, que la Constitución dominicana en los artículos 68 y 69, respectivamente, consagra un conjunto de garantías para la aplicación y protección de los derechos fundamentales, como mecanismo de tutela frente a los sujetos obligados o deudores de estos que vinculan a todos los poderes públicos con el objetivo de garantizar su efectividad; así como los principios para la interpretación de los derechos y garantías fundamentales contenidos en la misma”. Esto implica que todas las personas físicas y morales vinculadas por las leyes internas o a través de las convenciones internacionales suscritas por el Estado en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, son sujetos de pro-

tección de sus derechos y pueden exigir estas garantías establecidas en la Constitución ante todos los órganos públicos para obtener la tutela judicial efectiva. Sentencia TC/0070/12.

- d) “De todo lo antes referido, podemos colegir que al momento de ocurrir el hecho y de la interposición de la acción de amparo que nos ocupa, la Constitución dominicana de dos mil cuatro (2004), no estipulaba concretamente el derecho a la información sobre datos personales, tal como lo delimita la Carta Magna dominicana de dos mil diez (2010); no obstante, sí regía la Ley núm. 200-04, precedentemente citada. Con el propósito de garantizar su derecho de acceso a información personal, realizamos una interpretación de las normas antes señaladas, acogiéndonos al principio de favorabilidad prescrito en el numeral 5 del artículo 7 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, en cuanto a que impone la exigencia de que todo el ordenamiento jurídico debe ser interpretado de conformidad y con la máxima efectividad con los derechos fundamentales”.
- e) “De los planteamientos argüidos precedentemente se analiza de manera razonable que de otorgarse la citada obra para la construcción de la referida escuela a un ingeniero electromecánico, y de ser construida la misma por este profesional, pondría en peligro la vida de las personas que a ella asistan, por lo que más allá de ponderar si el Ministerio de Educación (MINERD) vulneró derechos fundamentales como los invocados por el recurrido, este Tribunal Constitucio-

nal, como órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad, considera que el ingeniero Agustín Cruz no posee las condiciones y requisitos exigibles para la construcción de la referida escuela, por no ser la persona idónea para la ejecución de la citada obra ganada. Este Tribunal considera que el Ministerio de Educación (MINERD) deberá abocarse a convocar un nuevo concurso público, bajo la modalidad de sorteo para la construcción de la escuela denominada Caoba Cael, ubicado en el municipio de Yaguatae, provincia San Cristóbal”.

6. El juicio de ponderación: la argumentación como control racional del decisionismo

En el ejercicio de derechos fundamentales, frecuentemente se producen colisiones cuya solución plantea la preferencia de un derecho y el desplazamiento de otro. Esta circunstancia requiere la búsqueda de mecanismos que, en atención al caso concreto, permitan determinar cuál derecho debe prevalecer. Dentro de este contexto, el denominado Juicio de Ponderación se reconoce como un método de interpretación constitucional encaminado a resolver tales conflictos, mediante una valoración imparcial y proporcional entre aspectos contrapuestos, surgidos entre principios constitucionales del mismo valor o jerarquía, que exigen ser realizados en la mayor medida posible, atendiendo a las posibilidades materiales y jurídicas.

El citado mecanismo de interpretación constitucional tiene su origen en la aplicación del método desarrollado por Willian David Ross, quien, dentro del ámbito de la ética, plantea que existiendo más de un valor, estos podrían entrar en conflicto

y por lo tanto, en los casos particulares debería preponderarse cuál valor ponderar. Al respecto, consideraba que las obligaciones morales no eran obligaciones absolutas, por lo que podían entrar en conflicto con otras obligaciones morales, sino que eran obligaciones *prima facie*. La aplicación de este método al ámbito jurídico ha sido ampliamente desarrollado por Robert Alexy, en su teoría de argumentación jurídica, que resume en la siguiente regla: “Cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”.

Acorde con lo anterior, se deben desarrollar los siguientes cuatro pasos, conforme a los cuales se lleva a cabo el juicio de ponderación mediante el cual se determina el principio que deberá prevalecer:

- 1) Análisis del fin: requiere determinar que el motivo que implica la colisión de principios constitucionales tenga un fin constitucionalmente legítimo, como fundamento de la interferencia en la esfera de otro principio o derecho. Si no se comprueba la existencia de tal finalidad, no hay nada que ponderar, porque falta uno de los términos de la comparación.
- 2) Idoneidad o adecuación: supone establecer que la medida restrictiva resulte adecuada para cumplir el fin legítimo, pues de lo contrario se estaría afectando o limitando un derecho fundamental, sin lograr nada a cambio.
- 3) Necesidad: la medida cuestionada debe estar dentro de las alternativas posibles la que menos restrinja al derecho fundamental que se afecta. Debe acreditarse que no existe otra medida que, obteniendo en términos semejantes la finalidad perseguida, resulte menos gravosa o restrictiva. Ello significa que si la satisfacción de un bien constitucional puede alcan-

zarse a través de una pluralidad de medidas o actuaciones, resulta exigible escoger aquella que menos perjuicios cause desde la óptica del otro principio o derecho en conflicto.

- 4) Proporcionalidad en sentido estricto. Este paso resume todas las exigencias anteriores y encierra el núcleo de la ponderación, toda vez que aun cuando la medida enjuiciada apruebe el examen del fin legítimo, la idoneidad y la necesidad es en la proporcionalidad donde, atendiendo a los requisitos previos, se da el verdadero juicio de valor que habrá de determinar cuál es el principio constitucional que debe prevalecer. Esta fase consiste en acreditar que existe un cierto equilibrio entre los beneficios que se obtienen con la medida limitadora o con la conducta de un particular, en orden a la protección de un bien constitucional o a la consecución de un fin legítimo, y los daños o lesiones que de dicha medida o conducta se derivan para el ejercicio de un derecho o para la satisfacción de otro bien o valor.

La relevancia de la utilización del juicio de ponderación como un modelo de argumentación constitucional, dotado de herramientas de inferencia lógica por medio de las cuales se resuelve una colisión entre valores, objetivos, intereses o principios constitucionalmente protegidos, determina el alcance material de la decisión adoptada para el caso concreto. Su aporte se puede apreciar no solo en términos cualitativos, que garantiza la racionalidad de las decisiones judiciales, sino también en términos cuantitativos, por la frecuencia en su aplicación por los tribunales y cortes constitucionales, lo cual sirve de base a una doctrina de la interpretación que se perfila en la actualidad como el núcleo mismo de la teoría del derecho constitucional.

Para concluir, es bueno recalcar que la interpretación constitucional tiene la finalidad de atribuirle un significado o

varios a los preceptos establecidos en la Constitución de un Estado, con la finalidad de obtener una decisión de problemas prácticos, apegados al texto fundamental, y que la finalidad primordial de los métodos de interpretación constitucional es que toda interpretación sea realizada conforme a los criterios y teorías establecidos en la Constitución.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrinarios:

- **Bustamante Bohórquez.** Tomás “La interpretación constitucional”.
- **Carbonell, Miguel.** “La interpretación constitucional de los derechos fundamentales y el uso del derecho comparado en el diálogo jurisprudencial”.
- **Jorge Prats, Eduardo.** “Derecho Constitucional. Volumen I”. Tercera Edición. Editora Iusnovum. Santo Domingo, República Dominicana. 2010.
- **Jorge Prats, Eduardo.** “Derecho Constitucional. Volumen II”. Segunda Edición. Editora Iusnovum. Santo Domingo, República Dominicana. 2012.
- **Potentini A. Trajano Vidal.** “Manual de Derecho Constitucional dominicano. Guía Doctrinal y Conceptual de la Constitución Reformada”. Primera edición. Editora Trajano Potentini. Santo Domingo, República Dominicana, 2011.
- **Ramírez Suzaña, Manuel.** “Métodos de interpretación constitucional” Escuela Nacional de la Judicatura. Santo Domingo, República Dominicana. 2012.
- **Smend, R.** “Constitución y Derecho Constitucional”, traducción de J.M. Beneyto Pérez. Centro de Estudios.
- **Tapia Valdés, Jorge.** “Hermenéutica Constitucional. La interpretación de la Constitución en Sudamérica “Editorial Jurídica, Santiago, 1973.
- VV.AA. “Taller de interpretación constitucional. Escuela Nacional de la Judicatura”.

Legislación:

- Constitución de la República Dominicana, veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010).
- Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, No. 137-11.

Jurisprudencia:

- Sentencia TC/0013/13
- Sentencia TC/0200/13
- Sentencia TC/0204/13

TEMA VI

EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD CONCENTRADO, POSICIÓN DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y RELACIÓN CON LOS DEMÁS PODERES

Control constitucionalidad concentrado. El control de la acción directa de inconstitucionalidad. El control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales. El control concentrado de los conflictos constitucionales. El control concentrado, en cuanto a lo dispuesto en cualquier otra materia que disponga la ley. Naturaleza del control de constitucionalidad concentrado. Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Legislativo. Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Judicial.

Control constitucionalidad concentrado

Antes de abordar de lleno el tema, debemos consignar el concepto de la Constitución. Conjunto de normas fundamentales que caracterizan e identifican todo ordenamiento⁶¹.

El control de la constitucionalidad es uno de los elementos fundamentales del Estado democrático del derecho en el mundo contemporáneo. El control de la constitucionalidad es el procedimiento jurídico mediante el cual se procura asegurar y garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales.

El control concentrado de la constitucionalidad se establece en la Constitución, mediante la regulación en el propio texto constitucional, en forma expresa, de la acción de inconstitucio-

⁶¹ Derecho Constitucional; Volumen I; Eduardo Jorge Prats.

nalidad, y del control a priori de la constitucionalidad de los tratos internacionales, de los procesos de resolución de conflictos constitucionales entre órganos del Estado y del control de constitucionalidad de las omisiones legislativas. En forma indirecta, también se abre posibilidad en la Constitución para la estructuración del control de la constitucionalidad y la actuación de los partidos políticos.

El control es un elemento inseparable del concepto de Constitución, si se quiere dotar de operatividad al mismo, es decir, si se pretende que la Carta Magna se “realice,” en expresión de Hesse; o dicho en otras palabras, si la Constitución “es norma y no mero programa puramente retórico”, y continúa diciendo: *“El control no forma parte únicamente de un concepto “político” de Constitución, como sostenía Schmitt, sino de un concepto jurídico, de tal manera que solo si existe control de la actividad estatal puede la Constitución desplegar su fuerza normativa, y solo si el control forma parte del concepto de Constitución puede ser entendida esta como norma”*⁶².

Cuando se habla de garantía constitucional, lo que significa es que el control de constitucionalidad es una garantía de la Constitución, como salvaguarda de la normativa constitucional, frente a los atentados producidos por los actos estatales inconstitucionales.

El tribunal competente para conocer del control concentrado es el Tribunal Constitucional, artículo 185⁶³; antes de la conformación de dicho Tribunal, la Suprema Corte de Justicia mantendría las referidas funciones hasta tanto se instalara el Tribunal Constitucional.

⁶² Aragón, Manuel, op. cit.

⁶³ Constitución dominicana de 26 de enero de 2010.

En tal virtud, el artículo 184 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010 creó el Tribunal Constitucional, siendo sus funciones: *“Para garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado...”*, y conforme con el artículo 9 de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, le da competencia para conocer de los casos previstos por el artículo 185 de la Constitución y de los que les atribuyen en la referida Ley 137-11⁶⁴.

El sentido pleno de lo dispuesto en el referido artículo 184 de la Constitución se alcanza cuando se analiza juntamente con lo establecido en el artículo 6⁶⁵ de la misma. Este texto establece el principio de la supremacía constitucional, y dispone la nulidad de toda norma jurídica que le sea contraria y, por consiguiente, la expulsa del ordenamiento jurídico.

⁶⁴ Artículo 185.- Atribuciones. El Tribunal Constitucional será competente para conocer en única instancia:

1. Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido;
2. El control preventivo de los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo;
3. Los conflictos de competencia entre los poderes públicos, a instancia de uno de sus titulares;
4. Cualquier otra materia que disponga la ley.

⁶⁵ Artículo 6 de la Constitución dominicana, establece la Supremacía Constitucional. Todas las personas y los órganos que ejercen potestades públicas están sujetos a la Constitución, norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico del Estado. Son nulos de pleno derecho toda ley, decreto, resolución, reglamento o acto contrarios a esta Constitución.

Los autores Medrano y Mejía, Brewer-Carías, Aragons, y Ray Guevara coinciden en que el control de la constitucionalidad es indispensable para que la supremacía de la Constitución sea verdaderamente efectiva y cumpla su contenido.

Existen cuatro modelos de control de constitucionalidad: (i) el Control Concreto (Judicial Review), que se inició en los EE.UU. en el siglo XIX; (ii) el Control Abstracto o Concentrado, que surgió en Austria, en el siglo XX; (iii) el Control Híbrido Europeo, que surge después de la Segunda Guerra Mundial; y por último, (iv) el modelo Híbrido Iberoamericano, que surge en el siglo XXI; este modelo es una combinación del control concentrado y del control difuso.

El modelo Control Concentrado tiene su origen con la teoría planteada por Hans Kelsen, en el siglo XX, que creó un esquema de control de constitucionalidad de leyes, y propuso que el control de constitucionalidad quedara concentrado en las manos de un órgano creado específicamente para asegurar el ejercicio regular de las funciones estatales.

El Tribunal Constitucional es el que tiene el control concentrado absoluto de la constitucionalidad, y todos los demás tribunales de la República vía el control difuso, tienen la potestad de garantizar la supremacía de la Constitución.

El control concentrado es la facultad para juzgar sobre la inconstitucionalidad, y le pertenece a un solo y único órgano o jurisdicción. Así entonces, vemos cómo en Europa, el control de la constitucionalidad es concentrado o centralizado, en contraste con Estados Unidos, donde es difuso o descentralizado.

Asimismo, el considerando quinto de la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales⁶⁶, señala: “[que] a tales efectos, la tutela de la justicia cons-

⁶⁶ Modificada por la Ley No. 145-11, de fecha 29 de junio de 2011.

titucional fue conferida tanto al Tribunal Constitucional como al Poder Judicial, a través del control concentrado y el control difuso”. Además, en su considerando sexto, expone que el objetivo del Tribunal Constitucional es garantizar la supremacía de la Constitución, defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. También comenta, en su considerando séptimo, que sus decisiones son definitivas e irrevocables, y constituyen precedentes vinculantes.

Se puede resumir diciendo que el sistema concentrado de la constitucionalidad solo puede existir: a) cuando está establecido en la Constitución, b) su atribución es un solo órgano constitucional de las funciones constitucionales, y, c) su control puede ser mixto, difuso o concentrado.

El control de la acción directa de inconstitucionalidad

La concentración de dicha acción es un recurso especializado de la facultad para pronunciar la nulidad de las normas contrarias a la Constitución. Es el rasgo distintivo del modelo tradicional de justicia constitucional en la Europa continental, desde que el mismo fuera ideado por Hans Kelsen, a finales de la segunda década del siglo XX. El control concentrado de constitucionalidad, relativo a la acción directa de inconstitucionalidad contra una ley, norma, decreto, es la competencia estrella de las jurisdicciones constitucionales. Esta modalidad de control opera sobre normas abstractas y, por tanto, no precisa de la existencia de una acción principal en el marco de la cual se suscita el alegato de inconstitucionalidad, tal como sucede en el caso del control difuso. En otras palabras, la acción tiene carácter autónomo y, en la medida en que no hay parte con intereses subjetivos involucrados, la decisión que rinde el órgano de control tiene efectos jurídicos generales, siendo el re-

sultado, por tanto, no la inaplicación de la norma, sino la salida del ordenamiento, en caso de que contradiga la Constitución. El Tribunal Constitucional dominicano tiene competencia para conocer el control de las acciones directas de inconstitucionalidad, en cualquier caso que sea apoderado⁶⁷.

La reforma de 1994, que reincorporó en nuestro sistema el modelo concentrado de control de constitucionalidad, dispuso, en su artículo 67.1 parte final, que entre las competencias exclusivas de la Corte Suprema de Justicia estaba la de conocer “de la inconstitucionalidad de las leyes, a instancias del presidente de la República, de los presidentes de las cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada”.

El antes referido artículo 185, específicamente numeral 1, amplía considerablemente el objeto del control concentrado pues, antes de la reforma constitucional de 2010, la Constitución se refería únicamente a las leyes. Ahora hace referencia a la acción de inconstitucionalidad contra la ley, decreto, resolución, reglamento u ordenanza contrarios a la Constitución. El presidente de la República y la tercera parte de los legisladores de cualquiera de las cámaras legislativas tienen calidad para interponer la acción de inconstitucionalidad, sin que tengan que demostrar ningún interés para accionar, pero una persona física o jurídica que decida interponer dicha acción por ante el Tribunal Constitucional sí debe demostrar un interés legítimo y jurídicamente protegido.

⁶⁷ Artículo 185.1 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010.

1. Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido;

El control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales

Otra de las competencias exclusivas, atribuidas al Tribunal Constitucional, consiste en la que lo habilita para llevar a cabo el control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales, “antes de ser ratificados por el órgano legislativo”⁶⁸.

El Capítulo II del Control Preventivo de los Tratados Internacionales de la Ley 137-11 LOTCPC en sus artículos 55 al 58, establecen el procedimiento que debe seguir el Tribunal Constitucional para ejercer el control previo de la constitucionalidad de un tratado internacional⁶⁹.

La abstracción del control, conforme al control kelseniano, se ejerce sobre cuestiones puras de Derecho, en ausencia de litigios y controversias en abstracto, por razones rigurosamente teóricas. Ello explica por qué el control concentrado de constitucionalidad puede inferirse aún antes de que la ley sea promulgada y aplicada, es decir, a priori, tal como se ha establecido en nuestra Constitución.

⁶⁸ Artículo 185.2 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010.

⁶⁹ Artículo 55 de la Ley 137-11 LOTCPC.- **Control Concentrado Preventivo.** Previo a su aprobación por el Congreso Nacional, el presidente de la República someterá los tratados internacionales suscritos al Tribunal Constitucional, a fin de que este ejerza sobre ellos el control previo de constitucionalidad.

Artículo 56 **Plazo.** El Tribunal Constitucional decidirá sobre la constitucionalidad o no de los tratados internacionales suscritos dentro de los treinta días siguientes a su recibo, y al hacerlo, si considerare inconstitucional el tratado de que se trate, indicará sobre cuáles aspectos recae la inconstitucionalidad y las razones en que fundamenta su decisión.

Los artículos 57 y 58 de la referida Ley 137-11 establecen el efecto vinculante y la publicación de dicha sentencia, respectivamente.

El control concentrado de los conflictos constitucionales

El control concentrado de la constitucionalidad tiene por objeto, en particular, asegurar la efectiva vigencia de la parte orgánica de la Constitución, la cual, en el mundo moderno y en el Estado democrático, siempre se ha construido sobre la base de los principios, tanto de la separación orgánica de poderes, como de la distribución territorial del Poder Público. En la Ley de Leyes se asigna también al Tribunal Constitucional competencia para resolver los “conflictos de competencia” entre los poderes públicos⁷⁰.

Estos conflictos son, básicamente, los que se originan entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo y, además, respecto de los otros órganos constitucionales con autonomía funcional, de manera que todos actúen conforme a los poderes atribuidos en la Constitución, sancionando toda usurpación, por inconstitucionalidad.

El control concentrado en cuanto a lo dispuesto en cualquier otra materia que disponga la ley

En consecuencia de que la Constitución dominicana, como norma de normas jurídicas plantea principios constitucionales en sentido general, es a la Ley, (que rige la materia)⁷¹ la que viene a suplir y a crear disposiciones adicionales no contempladas en la Constitución, definiendo, organizando, estructurando y creando un procedimiento en tal sentido.

Si solamente nos concentráramos en el artículo 185 de la Constitución dominicana de 2010, supondríamos que son pocas las atribuciones del Tribunal Constitucional, pero el ar-

⁷⁰ Artículo 185.3 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010.

⁷¹ Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales (LOTCCP).

título 266.5 de la Constitución establece que “*la declaratoria de los estados de excepción y los actos adoptados durante los mismos estarán sometidos al control constitucional*”, lo que refiere el Título VII, relativo al control constitucional y, por ende, otorga competencia tanto al Poder Judicial, a través del control difuso (artículo 188) y de los procesos constitucionales de amparo, habeas corpus y habeas data (artículo 188) y de los procesos constitucionales establecidos para ser conocidos en el Tribunal Constitucional (artículos 72, 71 y 70)⁷², para controlar la constitucionalidad de los actos de las autoridades durante los estados de excepción. Por su parte, el artículo 277⁷³ establece que “*todas las decisiones judiciales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, especialmente las dictadas en ejercicio del control directo de la constitucionalidad por la Suprema Corte de Justicia, hasta el momento de la proclamación de la presente Constitución, no podrán ser examinadas por el Tribunal Constitucional y las posteriores estarán sujetas al procedimiento que determine la ley*”.

La ley que regula los procedimientos constitucionales y lo relativo a la organización y al funcionamiento del Tribunal Constitucional, es la Ley No. 137-11, del 13 de junio de 2011, ley que podrá conferir atribuciones al Tribunal para el conocimiento de cualquier otra materia, siempre vinculada a garantía de la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales. Estas otras materias pueden ser el conocimiento de los recursos de

⁷² Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales (LOTCP).

⁷³ Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales (LOTCP).

revisión constitucional de sentencia de amparo⁷⁴ y de decisiones jurisdiccionales⁷⁵.

CUADRO COMPARATIVO	
CONTROL DIFUSO	CONTROL CONCENTRADO
<p>Durante cualquier proceso judicial de fondo, la persona física o moral pudiera alegar, como medio de defensa, la acción de inconstitucionalidad de carácter normativo ante el mismo juez o tribunal de fondo.</p> <p>Las decisiones tomadas por un juez de un tribunal ordinario, son casadas en última instancia por el Tribunal Constitucional.</p>	<p>Acciones de inconstitucionalidad que se interponen directamente al Tribunal Constitucional, controles a priori de los tratados, convenios, pactos internacionales, conflictos de competencia, y las que disponga la ley de la materia, No. 137-11, en cuanto a revisiones constitucionales de sentencias dictadas en amparo y decisiones jurisdiccionales que hayan adquirido la condición de lo irrevocablemente juzgado después de la promulgación de la Constitución, en fecha 26 de enero de 2010.</p> <p>Las sentencias del control concentrado son conocidas en única instancia e inapelable.</p>

⁷⁴ Artículo 94 de la Ley 137-11. **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 esa ley.

⁷⁵ Artículo 53 de la Ley 137-11. **Revisión Constitucional de Decisiones Jurisdiccionales.** El Tribunal Constitucional tendrá la potestad de revisar las decisiones jurisdiccionales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada con posterioridad al 26 de enero de 2010.

Naturaleza del control de constitucionalidad concentrado.

El fundamento o razón de asegurar un tipo de supremacía de la Constitución ha sido el de aseverar la peculiar forma de Estado, creada por la Carta Magna, y secundariamente, prever que por esa vía se pudiera llegar a un mecanismo que asegurara la supremacía de la Constitución en las leyes, normas, decretos, actos tratados, pactos, acuerdos y sobre las demás normas integradoras de la pirámide jurídica.

Los fundamentos del modelo concentrado de constitucionalidad, según Hans Kelsen, quien siembra las bases para la construcción de un nuevo tipo de justicia constitucional opuesto al modelo estadounidense son variados, siendo los rasgos fundamentales de su modelo: (i) el control como una medida técnica; (ii) la abstracción del control; (iii) la anulación del acto institucional como efecto del control; y (iv) la concentración del control en un tribunal que monopoliza el mismo⁷⁶.

Los presupuestos que deben estar presentes para la existencia del control de constitucionalidad son cinco: (1) una Constitución rígida; (2) un órgano de control independiente del órgano controlado; (3) facultades decisorias del órgano de control; (4) posibilidad de los particulares interesados de cuestionar por sí mismos los actos inconstitucionales; y (5) la sumisión de toda la actividad estatal de control de constitucionalidad (Sagués: 15)⁷⁷.

En el sistema concentrado, la declaración de inconstitucionalidad produce efectos erga omnes, con la consiguiente anulación de la norma cuestionada, que pierde sus efectos en forma total y con prescindencia del acto político, esto es, que en los sistemas concentrados, es el propio órgano de control, “la corte

⁷⁶ Derecho Constitucional, Volumen I, Eduardo Jorge Prats.

⁷⁷ Derecho Constitucional, Volumen I, Eduardo Jorge Prats.

constitucional”, la que recibe de la Constitución la competencia necesaria para producir esa anulación con los efectos generales. Ocupando así el lugar de los otros poderes (el legislador o el ejecutivo, según el caso), el conflicto queda diluido con la desaparición de la norma cuestionada.

La nominación como control concentrado proviene de la acepción formal que destina la tarea de controlar la supremacía de la Norma Fundamental en un órgano creado para conocer, especial y exclusivamente, de los conflictos constitucionales que se sitúan fuera del aparato jurisdiccional clásico (la magistratura ordinaria). Las Cortes o Tribunales Supremos pueden ser jurisdicciones constitucionales, pero no son, en sentido estricto, Tribunales Constitucionales.

El sistema de constitucionalidad concentrado es ejercido por el Tribunal Constitucional. Según la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional es el máximo órgano de la Constitución. La labor interpretativa del Tribunal Constitucional supone un examen abstracto de la norma cuestionada de constitucionalidad, en donde el referente constitucional determinará si la misma es compatible con los parámetros establecidos por la Carta Magna, incluyendo sus principios generales y valores intrínsecos a la misma. Corresponde al Tribunal Constitucional la interpretación de la Constitución, como intérprete auténtico, en tanto que corresponde a los jueces del Poder Judicial la interpretación auténtica de la ley.

El primer Tribunal Constitucional que utilizó el control concentrado de constitucionalidad fue creado por la Constitución de Austria de 1920. En la República Dominicana, con la proclamación de la Constitución del año 1884, se inicia el control judicial de la constitucionalidad, estableciendo el con-

trol difuso; siendo la Constitución de 1924 la que plasma por primera vez el control concentrado de la constitucionalidad, en su literal 5, artículo 61, siendo eliminado dicho control en las Constituciones posteriores, hasta la Constitución de 1994, en que se implementan nueva vez ambos controles de constitucionalidad, el difuso y el concentrado, dentro del Poder Judicial, hasta llegar a la Constitución que nos rige en la actualidad, del 26 de enero de 2010, que adopta el Modelo Híbrido Iberoamericano de control de la constitucionalidad, incorporando el control difuso de constitucionalidad para ser implementado por el Poder Judicial ordinario y el control concentrado de constitucionalidad para ser ejercido por el Tribunal Constitucional dominicano.

Son varias las características que tipifican el control concentrado de la constitucionalidad, tales como: a) El carácter abstracto y objetivo del proceso; b) El carácter popular de la acción; y c) El carácter imprescriptible del ejercicio de la acción.

Para entender cuál es el ámbito del control concentrado de la constitucionalidad, se debe diferenciar entre el control concentrado a priori y el control concentrado a posteriori.

El control concentrado a priori, también llamado control preventivo. Nuestra Constitución establece que el Tribunal Constitucional deberá conocer, como control preventivo, los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo. El control a posteriori se encuentra abordado en la Carta Magna, en cuanto a que establece las acciones directas de inconstitucionalidad, pudiendo interponerse contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, tal como lo consignáramos anteriormente, en la cita del artículo 185.1 de la Ley 137-11.

Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Legislativo

La Constitución dominicana dispone que las decisiones del Tribunal Constitucional *son definitivas e irrevocables*⁷⁸, decisión esta que se encuentra en su artículo 184. La sentencia dictada por el Tribunal Constitucional tiene capacidad para vincular y obligar a los poderes públicos. Si no fuera así, no tendría sentido establecer el control concentrado de constitucionalidad. Esta vinculación significa que la sentencia constitucional tiene fuerza de ley, tanto en su parte decida como en las partes esenciales que la motiva.

En ocasión del control concentrado de constitucionalidad puede llevarse a cabo la fiscalización de una omisión del legislador que resulte inconstitucional⁷⁹. La omisión legislativa, para poder servir de fundamento a una acción de inconstitucionalidad, debe vincularse con una exigencia constitucional de acción, pues la violación por el Congreso del simple deber general de legislar no constituye un silencio legislativo capaz de ganar significado autónomo y motivar dicha acción. Hay omisión legislativa constitucionalmente relevante cuando el legislador viola una imposición constitucional de legislar, omisión que impide la ejecución de los preceptos constitucionales. Del mismo modo, hay omisión legislativa cuando el legislador viola órdenes de legislar que exigen de él la emanación de una o varias leyes necesarias para la creación de una nueva institución.

⁷⁸ Ley 137-11. 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.

⁷⁹ Gomes Canotilho y Gómez Puente.

Frente a la construcción de un Estado Democrático de Derecho es el Poder Legislativo el encargado de emanar las normas que desenvuelven los cánones constitucionales y por ello es que la propia Constitución faculta, ahora al Tribunal Constitucional, anteriormente a la Suprema Corte de Justicia, a vigilar que dichas normas estén acordes con ella, conforme a los procedimientos establecidos por la Ley 137-11. En caso de que la ley atacada adolezca de inconstitucionalidad y sea sacada del ordenamiento jurídico del Estado, deberá ser acatada dicha decisión, y en caso de que sea decidida la elaboración de una nueva norma, el Poder Legislativo deberá cumplir con dicho mandato.

Relación del control de constitucionalidad concentrado con el Poder Judicial

El Tribunal Constitucional, cuando ejerce sus atribuciones del control de constitucional concentrado conferido por la Carta Magna dominicana de 2010 y la ley que rige la materia No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, y declara no conforme con la Constitución ya sea una ley, norma, reglamento o acto, y lo expulsa del ordenamiento jurídico, así como, en una sentencia dictada por alguna instancia del Poder Judicial se declara la conculcación de derecho fundamental, protegido y garantizado por la Ley de Leyes, la Suprema Corte de Justicia y los tribunales ordinarios deben acatar dicha decisión, ya que las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional son de carácter definitivo, vinculantes y de ejecución obligatoria.

La Constitución de 1994, en la parte in fine del numeral 1.-, de su artículo 67 le confirió la atribución de conocer la constitucionalidad de las leyes a la Suprema Corte de Justicia, a

instancias del Poder Ejecutivo, de uno de los presidentes de las Cámaras del Congreso Nacional o de parte interesada. Al ser derogada por la Carta Magna de 2010, confiriéndole dicho control concentrado al Tribunal Constitucional, dejando el control difuso para la vigilancia de la aplicación de la supremacía constitucional al Poder Judicial, a través de las diversas instancias que lo componen, ha hecho que las decisiones dictadas por el Tribunal Constitucional sean de cumplimiento obligatorio, cuyo precedente es vinculante a conflictos similares.

Para concluir, podemos decir que a partir de la nueva Constitución dominicana de 2010, y con el surgimiento del Tribunal Constitucional, hemos comparado que desde tiempo pasado ya existían en nuestro ordenamiento jurídico los controles de constitucionalidad, atribuidos a la Suprema Corte de Justicia, la comprobación de la constitucionalidad de las leyes atacadas, examinando su evolución en las diferentes reformas constitucionales, hasta asumir los nuevos retos, con la aprobación de la gran reforma de la Constitución de 2010, en que se creó el Tribunal Constitucional, con diferentes modalidades, para ejercer los controles de constitucionalidad.

BIBLIOGRAFÍA

1. Constitución dominicana del 26 de enero de 2010;
2. Ley 137-1111 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, promulgada el 13 de junio de 2011;
3. Ley 145-11, promulgada el 4 de julio de 2011;
4. Constitución dominicana de 1924;
5. Constitución dominicana del 20 de agosto de 1994;
6. Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, comentada por Eduardo Jorge Prats;
7. Derecho Constitucional, Volumen I, Eduardo Jorge Prats;
8. Notas sobre Democracia y Constitución en la Obra de Hans Kelsen, Pedro Salazar Ugarte;
9. La inactividad del legislador; una realidad susceptible de control, Marcos Gómez Puente.

TEMA VII

ORGANIZACIÓN, FUNCIONAMIENTO Y COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

Composición del Tribunal Constitucional dominicano. Requisitos para ser juez del Tribunal Constitucional. Mandato de los jueces y renovación. Casos de retraso en la renovación. Estatuto de los magistrados. Incompatibilidades. Funciones y competencias del Tribunal Constitucional. Posibilidad de reducir o ampliar alguna de ellas. Atribuciones del Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Organización de los trabajos del Tribunal Constitucional. Aspectos vinculados a su autonomía.

El Tribunal Constitucional dominicano fue considerado y configurado por primera vez en la Constitución del 26 de enero de 2010, en su artículo 184, que establece que habrá un Tribunal Constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución, siendo un órgano supremo encargado de la interpretación y control de la constitucionalidad, siendo independiente y autónomo de los poderes públicos y demás instituciones del Estado. Asimismo, dispone que las decisiones emanadas del Tribunal Constitucional sean definitivas e irrevocables y constituyan precedentes vinculantes para todos los poderes públicos y todos los órganos del Estado.

La creación constitucional de un sistema de precedentes con base en las decisiones del Tribunal Constitucional, con carácter vinculante para todos los poderes públicos, plantea una

transformación en la realidad jurídica, ya que modifica el sistema tradicional de fuentes del derecho.

El Tribunal Constitucional dominicano es el décimo en Latinoamérica. En este análisis, además de abordar la Constitución dominicana de 2010, es necesario considerar la Ley 137-11 Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales promulgada el 13 de junio de 2011, modificada por la Ley 145-11 promulgada el 4 de julio de 2011, para así concretizar todo lo concerniente al mismo.

a) Composición del Tribunal Constitucional dominicano

El artículo 186 de la Constitución dominicana y el artículo 10 de la Ley 137-11, del 13 de junio de 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, en lo adelante, LOTCPC, modificada por la Ley No. 145-11, establecen que el Tribunal Constitucional está integrado por trece (13) miembros, que se denominarán jueces del Tribunal Constitucional. Asimismo, dispone que sus decisiones se adoptarán con una mayoría de nueve (9) o más miembros. El o los jueces que hayan emitido un voto disidente podrán hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada. La cuestión del voto disidente establecido en la Constitución es un presupuesto sustantivo de la democracia jurisdiccional, toda vez que su práctica se sustenta en un clima de libertad e independencia en el ejercicio de los criterios adoptados por los jueces del tribunal.

“Artículo 186.- Integración y decisiones. El Tribunal Constitucional estará integrado por trece miembros y sus decisiones se adoptarán con una mayoría calificada de nueve o más de sus miembros. Los jueces que hayan emitido un voto disidente podrán hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada”.

El primer comentario que nos surge, leyendo de manera detallada esa última oración ya citada del referido artículo es el siguiente: es obligatorio hacer valer las motivaciones del voto disidente en la decisión adoptada; no obstante, en dicho artículo decir “*podrán*”, es decir que no es obligatorio, no es mandatorio constitucionalmente hablando, y a pesar de esto, todos los votos disidentes y salvados de los jueces que componen este tribunal han sido motivados.

Entendemos que la motivación de todos los votos disidentes o salvados de los jueces del Tribunal Constitucional ha sido motivados, para no entrar en contradicción con los nuevos tiempos y con la nueva doctrina jurídica y constitucional sobre la motivación de sentencia.

Nos preguntamos, ¿y es que existió un desliz del legislador, cuando construyó el referido artículo y utilizó el término “*podrán*” y no el término “*deberán*” para así darle el carácter de obligatoriedad a las motivaciones de los votos disidentes o salvados?

La Ley 137-11 LOTCPC, en su artículo 10 recoge y consigna la cantidad de miembros que integrarán el Tribunal Constitucional, de la forma que sigue:

“Artículo 10.- Integración. *El Tribunal está integrado por trece miembros que se denominarán Jueces del Tribunal Constitucional.*

Para muchos, es tema de controversia el alto número de jueces, superior a las dos terceras partes de la matrícula de tribunal, necesarios para tomar una decisión. Esto podría dificultar la rapidez, fluidez y prontitud de los consensos internos necesarios para la adopción de las decisiones jurisdiccionales.

Inclusive, es probable que los resultados dilatados de las decisiones que han sido recurridas ante el Tribunal Constitucional,

sea por la dificultad de consenso por la cantidad de miembros del órgano, y más aún por la cantidad de trabajo que nos llega cada día, y a pesar de esto, los resultados anuales nuestros son bien vistos por el Estado y los ciudadanos, razón fundamental de nuestra rápida legitimación ante la sociedad.

Requisitos para ser juez del Tribunal Constitucional

El artículo 187 de la Constitución establece los requisitos que se requieren para ser juez del Tribunal Constitucional. Dispone que serán las mismas condiciones para ser juez de la Suprema Corte de Justicia, y que los mismos se encuentran configurados en el artículo 153 de la Constitución y el 13 de la Ley 137-11 LOTCPC. Además, dispone que la condición de ser juez solo se pierda por muerte, renuncia o destitución por faltas graves en el ejercicio de sus funciones. Sus integrantes serán inamovibles durante el tiempo de su mandato.

- 1) *Ser dominicana o dominicano de nacimiento u origen y tener más de treinta y cinco años.*
- 2) *Hallarse en pleno ejercicio de los derechos civiles y políticos.*
- 3) *Ser licenciado o doctor en derecho.*
- 4) *Haber ejercido durante por lo menos doce años la profesión de abogado, la docencia universitaria del derecho o haber desempeñado, por igual tiempo, las funciones de juez dentro del Poder Judicial o de representante del Ministerio Público. Estos períodos podrán acumularse.*

El referido artículo 13 de la Ley 137-11 LOTCPC agregó a los requisitos requeridos por la Constitución dominicana para ser juez del Tribunal Constitucional, que no debe tener más de setenta y cinco (75) años.

b) Mandato de los jueces y renovación. Casos de retraso en la renovación

El artículo 3 de la Ley 137-11 LOTCPC establece lo referente a los fundamentos normativos como jurisdicción constitucional, que luego analizaremos de manera individual en cuanto a los jueces.

Artículo 3.- Fundamento normativo. *En el cumplimiento de sus funciones como jurisdicción constitucional, el Tribunal Constitucional solo se encuentra sometido a la Constitución, a las normas que integran el bloque de constitucionalidad, a esta Ley Orgánica y a sus reglamentos.*

Artículo 18.- Independencia. *“Los jueces de este Tribunal no están sujetos a mandato imperativo, ni reciben instrucciones de ninguna autoridad. No incurrir en responsabilidad por los votos emitidos en el ejercicio de sus funciones”.*

Artículo 20.- Atribuciones del presidente. *Corresponde al presidente del Tribunal Constitucional presidir las sesiones y audiencias del Tribunal y representarlo en todos sus actos públicos. Sus funciones específicas serán establecidas en el Reglamento Orgánico del Tribunal Constitucional.*

Artículo 21.- Duración del cargo. *La designación para el cargo de Juez del Tribunal Constitucional es por nueve años. Los jueces de este Tribunal no podrán ser reelegidos, salvo quienes en calidad de reemplazantes hayan ocupado el cargo por un período menor de cinco años.*

Párrafo.- *Agotado el tiempo de su designación, los jueces continúan en el ejercicio de sus funciones hasta que hayan tomado posesión quienes los sustituirán.*

Con relación a la renovación de los jueces del Tribunal Constitucional, el antes señalado artículo 187 de la Constitución dominicana, dispone, en su párrafo, lo que sigue:

Párrafo.- *Los jueces de este tribunal serán designados por un único período de nueve años. No podrán ser reelegidos, salvo los*

que en calidad de reemplazantes hayan ocupado el cargo por un período menor de cinco años. La composición del Tribunal se renovará de manera gradual cada tres años.

Este texto tiene particular importancia, puesto que diseña un escenario de no reelección a tan importante cargo, lo cual viene a fortalecer la institucionalidad del Tribunal Constitucional.

Existen dos excepciones a esta regla general de un único período de nueve años para la duración en el cargo de juez del Tribunal Constitucional. La primera es cuando surja una vacante, como consecuencia de una de las causales de pérdida de dicha condición de juez, siendo el tiempo restante de menos de cinco años. El que cubra la vacante tendrá la posibilidad de ser considerado para otro período; la segunda, en cuanto a la disposición de que cada tres años, de forma gradual, se hará la renovación de la matrícula del Tribunal Constitucional, la disposición transitoria decimonovena, tal como se aprecia, establece la forma gradual en que se renovarán los jueces en esta primera matrícula del Tribunal Constitucional, de la manera que sigue:

“Decimonovena: Para garantizar la renovación gradual de la matrícula del Tribunal Constitucional, por excepción de lo dispuesto en el artículo 187, sus primeros trece integrantes se sustituirán en tres grupos, dos de cuatro y uno de cinco, a los seis, nueve y doce años de ejercicio, respectivamente, mediante un procedimiento aleatorio. Los primeros cuatro jueces salientes, por excepción, podrán ser considerados para un único nuevo período”.

La antes señalada disposición transitoria plantea dos cuestiones excepcionales: en el caso de los jueces salientes de la primera promoción, los de una duración de seis años podrán ser considerados para un nuevo período, pese a que el párrafo del

artículo 187 dispone la reelección a jueces cuyo período sea menor de cinco años.

Por ejemplo, los jueces del Tribunal Constitucional fueron electos por el Consejo Nacional de la Magistratura, conforme lo establecen los artículos 179 de la Constitución y 11 de la Ley 137-11 LOTCPC. Los primeros trece jueces electos por este Consejo Nacional de la Magistratura fueron los siguientes:

1.- Primer grupo de cinco jueces electos por 12 años es el siguiente:

- 1.- Milton Leonidas Ray Guevara
- 2.-Lino Vásquez Samuel
- 3.-Rafael Díaz Filpo
- 4.-Justo Pedro Castellanos Khoury
- 5.-Víctor Joaquín Castellanos Pizano

2.- Segundo grupo de cuatro jueces electos por nueve años es el siguiente:

- 1.-Ana Isabel Bonilla Hernández
- 2.-Katia Miguelina Jiménez
- 3.-Hermógenes Acosta de los Santos
- 4.-Wilson Gómez

3.- Tercer grupo de cuatro jueces electos por seis años es el siguiente:

- 1.-Víctor Gómez Bergés
- 2.-Idelfonso Reyes
- 3.-Jottin Cury David
- 4.-Leyda Margarita Piña

Sobre la composición del Consejo Nacional de la Magistratura, esta se encuentra dentro del artículo 178 de la Constitución dominicana.

Artículo 178.- Integración. El Consejo Nacional de la Magistratura estará integrado por:

1. El presidente de la República, quien lo presidirá y, en su ausencia, por el vicepresidente de la República;
2. El presidente del Senado;
3. Un senador o senadora escogido por el Senado, que pertenezca al partido o bloque de partidos diferente al del presidente del Senado y que ostente la representación de la segunda mayoría;
4. El presidente de la Cámara de Diputados;
5. Un diputado o diputada escogido por la Cámara de Diputados, que pertenezca al partido o bloque de partidos diferente al del presidente de la Cámara de Diputados y que ostente la representación de la segunda mayoría;
6. El presidente de la Suprema Corte de Justicia;
7. Un magistrado o magistrada de la Suprema Corte de Justicia escogido por ella misma, quien fungirá de secretario;
8. El procurador general de la República.

El artículo 11 de la ley 137-11 LOTCPC dispone que: **Designación.** Los jueces del Tribunal Constitucional serán designados por el Consejo Nacional de la Magistratura.

Párrafo I.- Para la designación de los jueces de este Tribunal, el Consejo Nacional de la Magistratura recibirá las propuestas de candidaturas que formulasen las organizaciones de la sociedad civil, de los ciudadanos y entidades públicas y privadas. Todo ciudadano que reúna las condiciones para ser juez de este Tribunal, podrá auto proponerse.

Párrafo II.- El Consejo Nacional de la Magistratura publicará la relación de las personas propuestas, a fin de que los interesados

puedan formular tachas, las cuales deben estar acompañadas de la prueba correspondiente.

Artículo 182.- Escogencia jueces Tribunal Constitucional. *El Consejo Nacional de la Magistratura, al conformar el Tribunal Constitucional, dispondrá cuál de ellos ocupará la presidencia y designará un primer y segundo sustitutos para reemplazar al presidente, en caso de falta o impedimento.*

Es facultad del Consejo Nacional de la Magistratura, conforme al antes referido artículo 182, disponer de la escogencia y designación de quien será el presidente del tribunal, del primer sustituto y segundo sustituto, en caso de falta o impedimento del presidente.

El artículo 12 de la ley 137-11 LOTCPC dispone las formalidades a seguir para elegir el presidente del Tribunal Constitucional, en la forma en que sigue:

Artículo 12. Presidencia (modificado por la Ley No. 145-11, del 4 de julio del 2011). *Sin perjuicio de lo que dispone la Decimonovena Disposición Transitoria de la Constitución, al momento de la designación de los jueces, el Consejo Nacional de la Magistratura dispondrá cuál de ellos ocupará la presidencia del Tribunal y elegirá un primer y segundo sustituto, en caso de cesación temporal de este último en el cargo.*

Párrafo.- *El primer sustituto ejerce la función de presidente en caso de ausencia temporal u otro impedimento de este. El segundo sustituto ejerce la función de presidente en ausencia temporal u otro impedimento del presidente y del primer sustituto.*

Los magistrados del Tribunal Constitucional fueron elegidos el 21 de diciembre de 2011, su juramentación se efectuó el 28 del mismo mes, y el inicio formal de sus actividades se verificó en ocasión de la audiencia solemne, efectuada el 26 de enero

de 2012, Día de Duarte, en el Aula Magna de la Universidad Autónoma de Santo Domingo.

La elección del 21 de diciembre fue la culminación de un proceso de selección que incluyó aprobación de la ley del Consejo Nacional de la Magistratura, presentación de candidaturas y múltiples rondas de entrevistas a los candidatos. Debe destacarse que los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura se empeñaron en realizar su tarea con el mayor rigor y transparencia posible. Durante largos meses y largas horas, escucharon y cuestionaron una cantidad récord de juristas que aspiraban a servir en las altas cortes.

El artículo 25 de la ley 137-11 LOTCPC referente a la: **“Responsabilidad de los Jueces.** *La responsabilidad administrativa, civil y penal de los jueces de este Tribunal se regirá por las normas aplicables a los demás jueces del Poder Judicial”.*

“Artículo 23.- Reemplazantes. *Sin perjuicio de lo que dispone el Artículo 22 de esta ley, cuando ocurra una causa de vacancia, el Consejo Nacional de la Magistratura deberá proceder, en los dos meses siguientes, a elegir un juez en calidad de reemplazante.*

Párrafo.- *Los jueces designados para reemplazar a aquellos cuyo mandato finalice antes del término previsto normalmente, concluirán el mandato de aquellos a quienes sustituyan. Al final de este mandato, podrán ser nombrados jueces, a condición de que se desempeñen en las funciones de reemplazo durante menos de cinco años.*

c) Estatuto de los magistrados. Incompatibilidades

Como puede apreciarse, la Constitución dominicana solo trata de condiciones positivas de acceso a un puesto en el TC. Si bien la Constitución no establece un régimen de incompatibilidades (condiciones negativas no solo de acceso, sino además de

permanencia en el cargo), tenemos las que la Ley 137-11 LOT-CPC dispone en sus artículos 14 y 17.

Esta, en su artículo 14, establece cuáles son los impedimentos para no ser elegidos miembros del Tribunal Constitucional:

Artículo 14.- Impedimentos. *No pueden ser elegidos para ser miembros del Tribunal Constitucional:*

1) *Los miembros del Poder Judicial o del Ministerio Público que hayan sido destituidos por infracción disciplinaria, durante los diez años siguientes a la destitución.*

2) *Los abogados que se encuentren inhabilitados en el ejercicio de su profesión por decisión irrevocable legalmente pronunciada, mientras esta dure.*

3) *Quienes hayan sido condenados penalmente por infracciones dolosas intencionales, mientras dure la inhabilitación.*

4) *Quienes hayan sido declarados en estado de quiebra, durante los cinco años siguientes a la declaratoria.*

5) *Quienes hayan sido destituidos en juicio político por el Senado de la República, durante los diez años siguientes a la destitución.*

6) *Quienes hayan sido condenados a penas criminales.*

“Artículo 16.- Dedicación exclusiva. *La función de Juez del Tribunal Constitucional es de dedicación exclusiva. Le está prohibido desempeñar cualquier otro cargo público o privado y ejercer cualquier profesión u oficio”.*

Artículo 17.- Incompatibilidades. *Los jueces de este Tribunal están impedidos de defender o asesorar, pública o privadamente, salvo los casos excepcionales previstos en el Código de Procedimiento Civil. Sus integrantes no podrán optar por ningún cargo electivo público, ni participar en actividades político partidistas.*

Párrafo.- *Cuando concurriera una causa de incompatibilidad en quien fuera designado como Juez del Tribunal, debe, antes de tomar posesión, declinar al cargo o a la actividad incompatible.*

Si no lo hace en el plazo de treinta días siguientes a su designación, se entiende que no acepta el cargo de juez.

Artículo 24.- Suspensión. *Los jueces del Tribunal Constitucional pueden ser suspendidos por el Pleno, provisionalmente, a solicitud de tribunal competente, cuando hayan incurrido en delito flagrante.*

La regla general en la materia es que la función de miembro del Tribunal Constitucional es incompatible con el ejercicio de cargos públicos o privados, administrativos, sindicales, remunerados o no; con el desempeño de funciones directivas en partidos políticos, asociaciones, fundaciones, colegios profesionales, empresas mercantiles de cualquier naturaleza; y con el ejercicio libre de la abogacía. Debemos señalar que la función de magistrado es únicamente compatible con la cátedra universitaria.

d) Funciones y competencias del Tribunal Constitucional. Posibilidad de reducir o ampliar alguna de ellas

Corresponde a este órgano jurisdiccional tomar el papel del último vigilante y velador supremo de la Constitución y los derechos fundamentales, con la potestad de resolver los casos de interpretación constitucional. Las decisiones emanadas de este tienen carácter vinculante y son precedentes obligatorios, por lo que tienen que ser seguidas y continuadas por todos los órganos judiciales al momento de interpretar la Constitución. Esto le otorga un poder al TC que sobrepasa el de los tribunales ordinarios.

Con relación a la competencia, el art. 185 establece que:

Artículo 185.- Atribuciones. El Tribunal Constitucional será competente para conocer, en única instancia:

1. *Las acciones directas de inconstitucionalidad contra las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas, a instancias del presidente de la República, de una tercera parte de los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y de cualquier persona con interés legítimo y jurídicamente protegido;*
2. *El control preventivo de los tratados internacionales, antes de su ratificación por el órgano legislativo;*
3. *Los conflictos de competencia entre los poderes públicos, a instancia de uno de sus titulares;*
4. *Cualquier otra materia que disponga la ley.*

Este artículo asigna las competencias en “única instancia” al Tribunal Constitucional. Como ejemplo de esto podemos citar la facultad para enjuiciar penalmente a los funcionarios que disfrutan de jurisdicción privilegiada, que solo lo puede hacer la Suprema Corte de Justicia.

Este término de “única instancia” envuelve que nadie, es decir, ninguna otra instancia jurisdiccional, puede ser anteriormente apoderada de ninguna de las acciones que este artículo reserva de manera exclusiva al Tribunal Constitucional, es decir que en esas materias, el Tribunal Constitucional no actúa como tribunal de alzada sino como primera y única instancia.

Con relación a las acciones directas de inconstitucionalidad, con la reforma de 2010 pasaron a manos del Tribunal Constitucional; anteriormente, en la Constitución de 1994 habían sido conferidas para ser conocidas por la Suprema Corte de Justicia.

Sobre el objeto de la acción directa, este sistema concentrado de control de constitucionalidad fue reincorporado en la reforma de 1994, otorgándole la facultad de conocerlo también

a la Suprema Corte de Justicia. Luego, en la reforma de 2010, se le otorgó la facultad al Tribunal Constitucional.

En relación a lo establecido en el numeral 4, antes señalado del artículo 185 de la Constitución dominicana, se establece que el Tribunal Constitucional conocerá “*de cualquier otra materia que disponga la ley*”, dejando un gran margen de configuración legislativa para el establecimiento y regulación de sus competencias.

ATRIBUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA DOMINICANA

Acción Directa en Inconstitucionalidad

En relación a lo establecido en el numeral 1 del referido artículo 185 de la Constitución dominicana del 2010, en cuanto a la interposición de la acción directa en inconstitucionalidad, también contenida en los artículos 38 al 50 de la Ley No. 137-11 LOTCPC, tiene como finalidad verificar que toda ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza se encuentre conforme con las disposiciones contenidas en la Constitución vigente en la República Dominicana. En tal virtud, el Tribunal Constitucional determina, a través del juicio de constitucionalidad, si existe una oposición objetiva entre el contenido de la disposición enjuiciada y lo que la Constitución política dispone sobre el particular. Pueden interponer la acción ante el Tribunal Constitucional, el presidente de la República, los miembros del Senado o de la Cámara de Diputados y cualquier persona con un interés legítimo y jurídicamente protegido. Los actos que pueden ser atacados en inconstitucionalidad son: las leyes, decretos, reglamentos, resoluciones y ordenanzas que contravengan al ordenamiento constitucional. Las sentencias que declaren la inconstitucionali-

dad conllevan la anulación de la norma o los actos impugnados, eliminándolos del ordenamiento jurídico. Las decisiones que denieguen la acción únicamente surtirán efecto entre las partes en el caso concreto.

Control Preventivo de los Tratados Internacionales

El artículo 55 de la Ley No. 137-11 LOTCPC faculta al Tribunal Constitucional para examinar los tratados internacionales que han sido firmados por el Poder Ejecutivo, a fin de establecer si las normas y acuerdos contenidos en ellos están acordes o respetan los principios, derechos y garantías de la Constitución. Los efectos de este control son: 1) Si el tratado es declarado conforme a la Constitución, entonces pasa al Congreso Nacional para ser ratificado; y 2) Si es declarado no conforme, porque viola preceptos de nuestra Constitución, no podrá ser ratificado por el Congreso Nacional hasta tanto se logre alcanzar la compatibilidad con los preceptos constitucionales examinados por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana.

Los conflictos de competencia

El conflicto de competencia consiste en la controversia por la titularidad que asigna la Constitución a los órganos o personas de derecho público para conocer de diversos tópicos, que puede referirse a la jerarquía, la territorialidad o las funciones. Se habla de conflicto de competencia **positivo** cuando existe disputa por la atribución de las mismas facultades a dos órganos distintos. Se produce un conflicto de competencia negativo cuando dos o más entidades constitucionales se niegan a asumir una atribución constitucional. Para que se configure un conflicto de competencia constitucional se requiere que:

- ✓ Exista una disputa entre órganos constitucionales u otras personas de derecho público por las atribuciones competenciales;
- ✓ Las competencias en disputa estén asignadas en la Constitución;
- ✓ El conflicto se inicie a instancia del titular del órgano que invoca el conflicto;
- ✓ El titular esté legitimado por la norma que establece el mecanismo de su elección, nombramiento o designación.

Se persigue, con la solución de un conflicto de competencia ante el Tribunal Constitucional, precisar la titularidad de la competencia o atribución, así como anular las normas, resoluciones o actos violados de incompetencia que hayan generado el conflicto.

Revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales

El recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales consiste en la potestad del Tribunal Constitucional para examinar las sentencias de los órganos del Poder Judicial que sean definitivas o firmes. Este recurso está contenido en el artículo 277 de la Constitución de 2010 y los artículos 53 y 54 de la Ley No. 137-11 LOTCPC. El Tribunal Constitucional tendrá la potestad de revisar las decisiones jurisdiccionales definitivas, con posterioridad al 26 de enero de 2010, fecha de proclamación y entrada en vigencia de la Constitución. El procedimiento a seguir, está configurado en el artículo 54 de la Ley No. 137-11 LOTCPC, se inicia con la interposición de un escrito motivado, depositado en la secretaría del tribunal que

dictó la sentencia recurrida, en un plazo no mayor de 30 días, hábiles y francos, contados a partir de la fecha de la notificación de la sentencia recurrida.

El recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales procede en los siguientes casos:

- a. Cuando se trate de decisiones firmes, dictadas por los tribunales ordinarios, que en el ejercicio del control difuso de constitucionalidad haya declarado inaplicable alguna ley, reglamento y cualquier ordenanza.
- b. Cuando la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional de la República Dominicana.
- c. Cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental, siempre que concurren y se cumplan todos y cada uno de los siguientes requisitos:

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

Que se hayan agotado todos los recursos disponibles dentro de la vía jurisdiccional correspondiente y que la violación no haya sido subsanada.

Que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano jurisdiccional, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar.

El artículo 53 de la Ley 137-11 LOTCP, dispone que cuando se alegue violación de algún derecho fundamental, además se debe examinar si posee especial trascendencia o relevancia cons-

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

Revisión constitucional de sentencias de amparo

En la República Dominicana se ha diseñado un mecanismo de protección de los derechos fundamentales, en el cual la acción de amparo se convierte en el medio procesal para la tutela de todos ellos, quedando los jueces del orden judicial encargados de conocer y decidir sobre las violaciones a los mismos, sin importar si provienen de la autoridad pública o de los particulares. La acción de amparo se encuentra configurada en los artículos 72 de la Constitución, y 65 al 93 de la Ley No. 137-11 LOTCPC. La Constitución dominicana la instauró como el proceso judicial que tiene como finalidad proteger los derechos fundamentales de la persona, con excepción de los que protegen el habeas corpus y la acción de habeas data, ante violaciones o amenazas de violación provenientes de una autoridad o de un particular. El recurso de revisión constitucional de sentencias de amparo se encuentra configurado en los artículos 94 al 11 de la Ley 137-11 LOTCPC, como el medio a través del cual se pueden impugnar las sentencias de amparo que hayan violado los derechos fundamentales de los accionantes. Este es un recurso extraordinario de impugnación, por medio del cual se somete a la consideración del Tribunal Constitucional una controversia ya resuelta por otro tribunal. El procedimiento a seguir en el presente recur-

so se encuentra establecido en los artículos 95 al 103 de la Ley No. 137-11 LOTCPC. Dicho recurso se interpondrá mediante escrito depositado en la secretaría del juez o del tribunal que dictó la sentencia recurrida, en el cual se expondrá a los derechos fundamentales que han sido alegados por la parte agraviada.

Solicitud de suspensión de ejecución de sentencia

En un principio, la interposición del recurso de revisión constitucional de sentencias de amparo y el recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales no suspende la ejecución de las sentencias recurridas. De manera excepcional, el numeral 8) del artículo 54 de la Ley 137-11 LOTCPC dispone que: *“El recurso no tiene efecto suspensivo, salvo que, a petición, debidamente motivada, de parte interesada, el Tribunal Constitucional disponga expresamente lo contrario”*., por lo que el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, en múltiples sentencias, ha establecido en este sentido que en la especie se deben verificar las circunstancias excepcionales que eventualmente pudieran justificar la suspensión solicitada.

En cuanto a la suspensión de ejecutoriedad de las sentencias de amparo, este Tribunal Constitucional, aunque el legislador no previó el otorgamiento de dicha suspensión, aunque sí lo estableció conforme a lo señalado en el párrafo anterior, en relación a las sentencias que hayan adquirido la autoridad de lo irrevocablemente juzgado, ha decidido concebir dichos términos para estos casos, dictando el precedente en su Sentencia TC/0013/13 de la forma que sigue: *“La inexistencia de un texto que de manera expresa faculte al Tribunal Constitucional a suspender la ejecución de la sentencia en la materia que nos ocupa; así como la ejecutoriedad de pleno derecho de la sentencia de la*

sentencia que resuelve acciones de amparo e igualmente la posibilidad de que el juez pueda ordenar la ejecución sobre minuta constituyen elementos que permiten a este Tribunal establecer que en esta materia, como regla general, dicha demanda es precedente solo en casos muy excepcionales”.

La Constitución dominicana de 2010 estableció, en su artículo 188, el control difuso, de la forma en que sigue:

Artículo 188.- Control difuso. *Los tribunales de la República conocerán la excepción de constitucionalidad en los asuntos sometidos a su conocimiento.*

Asimismo, la Ley 137-11 LOTCPC, en su Sección III, artículo 51, establece el control difuso de la siguiente manera:

Artículo 51.- Control difuso. *Todo juez o tribunal del Poder Judicial apoderado del fondo de un asunto ante el cual se alegue como medio de defensa la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto, tiene competencia y está en el deber de examinar, ponderar y decidir la excepción planteada como cuestión previa al resto del caso.*

Párrafo.- *La decisión que rechaza la excepción de inconstitucionalidad solo podrá ser recurrida juntamente con la sentencia que recaiga sobre el fondo del asunto.*

Artículo 52.- Revisión de oficio. *El control difuso de la constitucionalidad debe ejercerse por todo juez o tribunal del Poder Judicial, aun de oficio, en aquellas causas sometidas a su conocimiento.*

Es importante señalar que aunque la Constitución de 2010 estableció un órgano especializado para la justicia constitucional, y con ello ejercer el control concentrado, no menos cierto es que mantuvo el modelo del control difuso, toda vez que asignó

competencia a los tribunales ordinarios de la República para conocer de la excepción de la inconstitucionalidad.

e) Organización de los trabajos del Tribunal Constitucional. Aspectos vinculados a su autonomía

Autonomía presupuestaria y administrativa e independencia funcional del Tribunal Constitucional.

El artículo 1 de la ley 137-11 LOTCPC, nos habla sobre la naturaleza y autonomía:

***Artículo 1.- Naturaleza y autonomía.** El Tribunal Constitucional es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad. Es autónomo de los poderes públicos y de los demás órganos del Estado.*

Es decir, este órgano es el máximo y último intérprete de la Constitución, a fin de garantizar su supremacía, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales (art. 184 de la Constitución).

Al ser el Tribunal Constitucional el máximo intérprete de la Constitución, solo sus decisiones constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado, no así las decisiones provenientes del Poder Judicial.

A pesar de que el Tribunal Constitucional no es el único órgano competente para conocer del control de constitucionalidad, goza de supremacía interpretativa respecto del Poder Judicial y todos los demás poderes y órganos del Estado.

Uno de los mecanismos para garantizar la independencia de los órganos de administración de justicia es la autonomía presupuestaria y administrativa. Con esto se entiende que las interferencias de los otros poderes del Estado en el manejo de cuestiones administrativas tan básicas como la facultad para

la designación del cuerpo de funcionarios y empleados para la conformación o continuidad de los trabajos de este Tribunal Constitucional, y también sobre las presiones que normalmente ejercen dichos poderes en casos específicos y así amenazar con la independencia de los jueces miembros del órgano, ya que de no ser así y de no haber esta independencia presupuestaria y administrativa, pudiese incidir directamente en todo el aparato jurisdiccional constitucional

El capítulo III de la Ley 137-11 LOTCPC, establece sobre las reuniones, deliberaciones y decisiones del Tribunal, en los articulados que siguen:

Artículo 26.- Reuniones. *Para conocer asuntos de su competencia, el Tribunal se reunirá, a requerimiento de su presidente o a solicitud de cuatro o más de sus miembros, en cuantas ocasiones sean necesarias. Si todos los integrantes se encontraren presentes y todos estuvieren de acuerdo, el Tribunal podrá deliberar válidamente sin previa convocatoria.*

Párrafo I.- *Las reuniones del Tribunal serán dirigidas por su presidente. En ausencia de este y de sus sustitutos ocupará la presidencia el juez de mayor edad.*

Párrafo II.- *Cuando cuatro o más jueces solicitaren la reunión del Tribunal y el presidente no la convocare, estos podrán tramitar la convocatoria y reunirse válidamente cuando la reunión contare con la presencia de nueve o más de sus integrantes.*

Artículo 27.- Deliberaciones. *El Tribunal delibera válidamente con la presencia de nueve miembros y decide por mayoría de nueve, o más votos conformes.*

Artículo 29.- Obligación de asistencia. *Los jueces deben asistir a las convocatorias del Pleno. Las ausencias reiteradas a las sesiones del Tribunal se consideran faltas graves en el ejercicio de sus funciones.*

Artículo 30.- 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.*

El Tribunal Constitucional dominicano escogió el color rojo vino colocado en la toga y en el birrete, porque el mismo evoca energía, fuerza de voluntad, coraje, dinamismo, lo que asociado al pacto y compromiso que representa, simboliza el carácter y fuerza de voluntad de cada uno de los integrantes de la matrícula de dicho tribunal; y el color negro representa la autoridad proveniente de la Constitución, que ordena y garantiza su supremacía, la defensa del orden constitucional y la defensa de los derechos fundamentales.

Debemos finalizar diciendo que al Tribunal Constitucional de la República Dominicana le corresponde asumir el papel de intérprete, de control y de guardián último de la Constitución, con capacidad de resolver casos concretos de interpretación constitucional. El poder que le ha sido conferido al Tribunal Constitucional va más allá de los tribunales ordinarios, ya que las decisiones emanadas de este tienen carácter vinculante y son precedentes obligatorios por parte de todo los estamentos del poder público, poder privado y de los demás órganos que conforman el Estado dominicano.

Después del exhaustivo estudio a las normas que instituyen el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, hemos podido puntualizar la conceptualización del por qué la necesidad de crear el Tribunal Constitucional, conteste a la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010.

Hemos podido verificar que este Tribunal tenía la imperiosa necesidad de ser creado, a fin de garantizar la supremacía de la

Constitución, a través de la interpretación y del control de la constitucionalidad.

Así mismo, en nuestras conclusiones, hemos podido observar que en las normas establecidas para su creación, uno de los puntos importantes es que las decisiones del Tribunal Constitucional no solo producen cosa juzgada para el caso en cuestión, sino que además, constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado.

Del mismo modo, en el desarrollo de este tema, pudimos dejar claramente consignado que tanto en la Constitución dominicana de 2010 como en la ley que rige la materia, 137-1111 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales promulgada el 13 de junio de 2011, modificada por la Ley 145-11 promulgada el 4 de julio de 2011, se han configurado las normativas a regir en su desenvolvimiento, situación esta que coloca al Tribunal Constitucional dominicano en uno de los mejor configurados, no importando ser el más reciente de los Tribunales Constitucionales de Latinoamérica.

BIBLIOGRAFÍA

1. Constitución dominicana del 26 de enero de 2010;
2. Ley 137-1111 Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales promulgada el 13 de junio de 2011;
3. Ley 145-11 promulgada el 4 de julio de 2011;
4. Revista de Derecho Constitucional, Vol. 19, 2012;
5. Ley Núm. 138-11 Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura;
6. Reglamento núm. cnm-1-11, para la aplicación de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, Núm. 138-11.

TEMA VIII

EL DERECHO DE PROPIEDAD EN REPÚBLICA DOMINICANA

Concepto de derecho a la propiedad. Evolución de la consagración constitucional del derecho de propiedad en la República Dominicana. Dimensiones del derecho de propiedad. El derecho de la propiedad intelectual. Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación al derecho a la propiedad. Derecho de propiedad sobre patrimonio cultural. Derecho de propiedad sobre un bien de dominio público.

Concepto de derecho a la propiedad

Han sido diversos los conceptos que han dado los juristas a la noción de “*derecho de propiedad*”. El legislador francés de 1804, en el Código Civil, estableció que: “[l]a propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa de la manera más absoluta, siempre que no se haga de ella un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos⁸⁰”, criterio este que fue adoptado por el legislador dominicano, al consagrar los códigos napoleónicos como parte del sistema jurídico nacional. Para Remedios Morán Martín, la propiedad “*es el derecho real que implica el ejercicio de las facultades jurídicas más amplias que el ordenamiento jurídico concede sobre un bien*⁸¹”. De igual manera, el jurista Guillermo Cabanellas establece que la propiedad no es más “*que el dominio que un individuo tiene sobre una cosa determinada, con la cual puede*

⁸⁰ Artículo 544 del Código Civil Francés de 1804.

⁸¹ “*Los derechos sobre la cosa (I). El derecho de propiedad y el derecho de posesión*” Remedios Morán Martín.

hacer lo que desee su voluntad". El jurista venezolano Andrés Bello establece que el derecho de propiedad sería: *"el derecho real en una cosa corporal para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra la ley o contra el derecho ajeno. La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad"*. Ginsberg define la propiedad como el conjunto de derechos y obligaciones que definen las relaciones entre individuos y grupos, con respecto a qué facultades de disposición y uso sobre bienes materiales les corresponden. Los eminentes juristas franceses Marcel Planiol y Georges Ripert definen el derecho de propiedad como *"el derecho en virtud del cual una cosa se halla, de modo perpetuo y exclusivo, a la acción y a la voluntad de la persona"*.

De manera escueta podemos decir que el derecho a la propiedad es el poder que recae directa e inmediatamente sobre un objeto o bien, por el cual se le atribuye a su titular la capacidad de disponer del mismo, sin más limitaciones que las que se impongan por medio de las leyes.

Queremos destacar que aunque regularmente se habla del "derecho de propiedad", en la presente investigación preferimos utilizar la expresión "derecho a la propiedad", haciendo nuestros los argumentos vertidos por el destacado jurista dominicano Nassef Perdomo Cordero, cuando sostiene que: *"Aunque comúnmente se escribe "derecho de propiedad", preferimos la expresión "derecho a la propiedad. El motivo es que la primera implica un derecho sobre una cosa en específico, mientras que la segunda se refiere claramente al acceso a la institución jurídica comúnmente llamada "propiedad". Estas dos expresiones no son utilizadas indistintamente en esta nota, sino siempre obedeciendo a los dos sentidos anteriores), es decir, el derecho de los ciudadanos a ejercer las facultades relacionadas con la "propiedad". Es importante señalar, como punto de partida, que la propiedad y sus derechos relacionados*

son instituciones jurídicas que se someten a la realidad social, económica y normativa del lugar en el que se ejercen. Esto tiene como consecuencia que la propiedad como institución en el ordenamiento jurídico dominicano está definida –en sus alcances y límites– por la Constitución de la República. La propiedad es un mecanismo de relación social jurídicamente construido, un conjunto de reglas legales aplicadas judicialmente que determina el acceso y la exclusión al disfrute de bienes”.

Evolución de la consagración constitucional del derecho de propiedad en la República Dominicana

La consagración constitucional del derecho de propiedad en la República Dominicana como derecho fundamental, se remonta a la Constitución firmada y votada el seis (6) de noviembre de mil ochocientos cuarenta y cuatro (1844) por la Asamblea Constituyente instalada en la villa de San Cristóbal, la cual, en su preámbulo expresaba que los diputados elegidos en Congreso Constituyente Soberano juraron no deponer las armas hasta “*no consolidar su independencia política, fijar las bases fundamentales de su gobierno, y afianzar los imprescriptibles derechos de seguridad, propiedad, libertad e igualdad...*”. Más adelante, la referida Carta Sustantiva, en su artículo 21, establecía que “[n]adie puede ser privado de su propiedad sino por causa justificada de utilidad pública, previa la correspondiente indemnización a juicio de peritos”, principio este que ha prevalecido en las reformas constitucionales posteriores que ha asumido la República Dominicana.

La Constitución de 1854 establecía, en su artículo 14, que: *[l]a propiedad es inviolable; ninguno puede ser despojado de la menor porción de ella, sino por vía de apremio o pena legal, o por causa justificada de utilidad pública, y mediante una previa y justa*

indemnización a juicio de peritos. En caso de guerra, esta indemnización puede no ser previa”

En el año 1865 adquiere por vez primera rango constitucional la propiedad de los descubrimientos y producciones, así como de las producciones literarias, cuando la Constitución, en sus artículos 20 y 22, respectivamente, establecía lo siguiente: “*Art. 20. La propiedad queda garantizada, y en consecuencia, ninguno puede ser privado de ella, sino por causa justificada de utilidad pública, con justa, previa y segura indemnización a juicio de peritos. También queda asegurada la libertad de industria y la propiedad de los descubrimientos o producciones. Para los propietarios, las leyes asignarán un privilegio temporal y la manera de ser indemnizados en el caso de convenir el autor en su publicación*”. “*Art. 22. Los dominicanos pueden imprimir y publicar libremente sus ideas, sin previa censura ni caución, quedando garantizada la propiedad de las producciones literarias*”. La reforma constitucional de 1872 consagra expresamente, por vez primera, la propiedad intelectual.

Desde la Constitución de 1947 se dispuso como derecho de la persona, “la propiedad exclusiva, por el tiempo y en la forma que determine la ley, de los inventos y descubrimientos, así como de las producciones científicas, artísticas y literarias”, texto que se mantuvo íntegramente hasta la reforma de 2010. La Constitución de 1963 no hizo referencia alguna al derecho moral o patrimonial de autor, de propiedad industrial o al derecho de propiedad intelectual.

En 1963 fue reformada la Constitución de la República Dominicana, en la cual se introdujeron cambios importantes en el sistema político, económico y social. Estos cambios afectaron de manera significativa la evolución constitucional que había tenido el derecho de propiedad en la República Dominicana.

Con relación al derecho de propiedad, la efímera Constitución recogía los siguientes postulados:

“Artículo 22. El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad; como quiera que esta debe servir al progreso y bienestar del conglomerado, la expropiación podrá tener lugar por causa de interés social mediante el procedimiento que será organizado por la ley”.

“Para fijar la indemnización que corresponda se tomarán en cuenta, de una parte y de manera principal, el interés del conglomerado, y de la otra, el de los propietarios afectados”.

“Cuando surjan litigios en torno al monto de la indemnización, estos serán dirimidos por los tribunales de conformidad con la ley, la cual tendrá en cuenta lo preceptuado en el párrafo anterior. En estos casos, el Estado podrá entrar en posesión de la propiedad sin aguardar la decisión de los tribunales”.

“En los casos de adjudicación y venta forzosa, el Estado podrá adquirir las propiedades inmuebles o los valores representativos de bienes inmobiliarios por el precio de adjudicación, dentro del plazo y las normas que fije la ley, y adoptará las medidas que tiendan a revertir la propiedad inmueble a las personas expropiadas por los procedimientos de embargo”.

“Artículo 24. Se declara contrario al interés colectivo la propiedad o posesión de tierras en cantidad excesiva por parte de personas o entidades privadas. En consecuencia, quedan prohibidos los latifundios de particulares, sea cual fuere la forma en que estos se hayan originado”.

“La ley fijará la extensión máxima de tierras de que pueda ser propietario o poseedor un individuo u entidad, atendiendo a razones agrológicas, sociales y económicas”.

“Las personas morales privadas no podrán adquirir la propiedad de la tierra a menos que se trate de terrenos que deban destinarse

al ensanchamiento y fomento de poblaciones y a la instalación de plantas industriales y establecimientos comerciales, de conformidad con las regulaciones legales sobre la materia. Asimismo estas entidades podrán adquirir en las zonas rurales los terrenos necesarios para la instalación de sus factorías y anexos”.

“Se exceptúan de esta disposición, además, las instituciones de crédito establecidas en el país, que podrán adquirir la propiedad de la tierra y sus accesorios cuando le hayan sido dadas en garantía de sus créditos, así como las sociedades cooperativas, por los altos fines socioeconómicos que persiguen, bajo las reglamentaciones que la ley determine. La ley podrá establecer otras excepciones por razones atendibles”.

“Artículo 32. En los casos de aumento del valor de las tierras y de la propiedad inmueble que se produzca sin esfuerzo del trabajo o del capital privado, y únicamente por causa de la acción del Estado, se determinará que los propietarios cedan, en beneficio de este, la parte proporcional que establezca la ley”.

Con la reforma introducida el 26 de enero de 2010 al sistema constitucional dominicano, se mantienen vigentes los parámetros del derecho a la propiedad, consagrados a lo largo de la historia constitucional dominicana, agregando en el artículo 10.2 de la Carta Sustantiva que: “[e]l régimen de adquisición y transferencia de la propiedad inmobiliaria en la Zona Fronteriza estará sometido a requisitos legales específicos que privilegien la propiedad de los dominicanos y dominicanas y el interés nacional”, el artículo 51.2 de la Carta Magna dominicana establece que: “[e]l Estado promoverá, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad, en especial a la propiedad inmobiliaria titulada”. El artículo 51 del texto constitucional vigente en la República Dominicana establece lo siguiente:

“Artículo 51.- Derecho de propiedad. El Estado reconoce y garantiza el derecho de propiedad. La propiedad tiene una fun-

ción social que implica obligaciones. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes. 1) Ninguna persona puede ser privada de su propiedad, sino por causa justificada de utilidad pública o de interés social, previo pago de su justo valor, determinado por acuerdo entre las partes o sentencia de tribunal competente, de conformidad con lo establecido en la ley. En caso de declaratoria de Estado de Emergencia o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa; 2) El Estado promoverá, de acuerdo con la ley, el acceso a la propiedad, en especial a la propiedad inmobiliaria titulada; 3) Se declara de interés social la dedicación de la tierra a fines útiles y la eliminación gradual del latifundio. Es un objetivo principal de la política social del Estado promover la reforma agraria y la integración de forma efectiva de la población campesina al proceso de desarrollo nacional, mediante el estímulo y la cooperación para la renovación de sus métodos de producción agrícola y su capacitación tecnológica; 4) No habrá confiscación por razones políticas de los bienes de las personas físicas o jurídicas; 5) Sólo podrán ser objeto de confiscación o decomiso, mediante sentencia definitiva, los bienes de personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, que tengan su origen en actos ilícitos cometidos contra el patrimonio público, así como los utilizados o provenientes de actividades de tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas o relativas a la delincuencia transnacional organizada y de toda infracción prevista en las leyes penales; 6) La ley establecerá el régimen de administración y disposición de bienes incautados y abandonados en los procesos penales y en los juicios de extinción de dominio, previstos en el ordenamiento jurídico”.

Comentando el artículo 51 de la Constitución de la República Dominicana, el constitucionalista Nassef Perdomo Cordeiro sostiene que: *“el derecho a la propiedad puede ser definido, de manera general, como el derecho exclusivo de X al uso de un objeto o bien y, aprovecharse de los beneficios que este bien produzca y a disponer de dicho bien, ya sea transformándolo, destruyéndolo o transfiriendo los derechos sobre el mismo. Es decir, a grandes rasgos,*

*el derecho de propiedad implica la exclusión de los no propietarios del bien del disfrute o aprovechamiento sobre el mismo. De lo anterior queda claro que no se trata de una relación jurídica del propietario con el objeto de la propiedad (que no es una cosa inanimada y carente de capacidad volitiva). Se trata, más bien, de un derecho frente a las demás personas para que no interfieran en el uso o disfrute del bien*⁸².

Dimensiones del derecho de propiedad

A juicio del jurista Eduardo Jorge Prats, el derecho de propiedad presenta un doble carácter, en la medida en que, por una parte, se proyecta directamente, como una regla, sobre las personas y es tutelado por los órganos judiciales (dimensión subjetiva) y por otra, se proyecta como un principio de optimización para la Administración y el legislador (dimensión objetiva).

A. Dimensión subjetiva. La propiedad es un derecho subjetivo. Lógicamente, la concepción actual de derecho subjetivo no coincide con la típica del liberalismo individualista, que concebía a los derechos subjetivos como derechos absolutos, y a la propiedad como el más absoluto de todos. Hoy la concepción de la propiedad debe compaginar con la noción de Estado Social, y su función de mecanismo asegurador de la coexistencia de varias esferas de libertad individual se ha transformado en la de instrumento de cooperación entre los particulares. Se admite que pueden integrar el contenido de la propiedad situaciones jurídicas pasivas, como el deber de soportar la actuación de un tercero (sujeción), en interés propio (carga) o en interés general (público). La propiedad es un derecho subjetivo, porque aunque

⁸² Constitución Comentada. Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS).

encuentra su cualificación en la esfera de complejas relaciones sociales subyacentes, presupone siempre, de modo preponderante, una situación de ventaja, una utilidad privada para su titular. En su proyección subjetiva, el artículo 51 de la Constitución procura el aseguramiento de un haz de facultades determinadas de valores patrimonial en manos del titular del derecho de (garantía de estabilidad); y (ii) subsidiaria y secundariamente, garantiza una indemnización en el caso de su ablación justificada (garantía de valor).

Garantía de estabilidad. El núcleo esencial del derecho de propiedad comprende la utilidad o el interés privado y el derecho de disponer del objeto sobre el cual recae dicho derecho. El artículo 51 de Constitución garantiza el tener y utilizar la propiedad. De ahí que la propiedad supone, como derecho fundamental que es, la garantía de su existencia. La limitación más poderosa que la Constitución impone a los poderes públicos respecto a los derechos de los propietarios es la prohibición de privar a nadie de sus bienes y derechos. La Constitución es clara en ese sentido: “ninguna persona puede ser privada de su propiedad” (artículo 51.1) y “no habrá confiscación por razones políticas de los bienes de la personas físicas o jurídicas” (artículo 54.1). Es por ello que los propietarios no pueden ser obligados a actuar como ejecutores de planes del Estado. Si ellos participan en los mismos es bajo su propia responsabilidad y con un objetivo de utilidad privada que en modo alguno se contrapone al desarrollo y construcción del orden jurídico y social.

(ii) Garantía de valor. El derecho del artículo 51 de la Constitución tiene efecto como garantía de estabilidad, pero este no se protege incondicionalmente. En caso de conflicto con el interés público y bajo las condiciones trazadas por el artículo 51.1, la propiedad está expuesta a expropiación. Estas condiciones son:

causa expropriandi (“causa justificada de interés público o interés social”), indemnización correspondiente (“previo pago de defensa, la indemnización no podrá ser previa”), determinada “por acuerdo entre las partes o sentencia del tribunal competente”. Una garantía de la conservación de la utilidad privada para los supuestos en que el interés público exija el sacrificio del derecho.

En lo que respecta a la expropiación forzosa, la garantía patrimonial que protege al propietario reduce la potestad expropiatoria, su efecto mínimo de desapoderamiento específico del objetivo expropiado, pero sin implicar el empeoramiento patrimonial de su valor, que ha de restablecerse con la indemnización. El derecho de propiedad tiene primariamente eficacia como garantía de estabilidad, de manera que la garantía de valor entra en juego después de una expropiación, y es solo de naturaleza subsidiaria y complementaria. Su ejercicio no está integrado a la libre disposición del Estado, sino que está vinculado a condiciones estrictas del Derecho Constitucional. No se trata, pues, de una alternativa incondicional a la garantía de estabilidad. La propiedad no cede cuando es expropiada; sencillamente se transforma o sustituye por un valor económico equivalente. De ahí que una expropiación inconstitucional no deviene legítima porque se compense la pérdida de su derecho al propietario expropiado mediante dinero. La expropiación solo se justifica desde la óptica constitucional cuando sea imprescindible para alcanzar el fin de utilidad pública o de interés social que con ella se persigue. Es por ello que la *causa expropriandi* debe ser definida en términos precisos, inequívocos y objetivos, que posibiliten su control jurisdiccional y de donde resulte claramente la relación existente entre ella y los bienes expropiados, de manera que la designación de estos sea hecha en atención a su características, pero no en atención exclusivamente a la persona del propietario o su conducta.

B. Dimensión objetiva. La dimensión objetiva de la propiedad. En segundo término, está la prohibición de que se produzca la abolición legislativa de la propiedad privada de los medios de producción (como ocurre en el Estado socialista) o que se desvincule de su estrecha relación con la dignidad humana y se vincule la misma a las necesidades de la economía nacional (tal como acontece en el Estado corporativo o autoritario). Por último, el reconocimiento constitucional de la propiedad, no solo implica la existencia de la propiedad, sino también de propiedades, es decir preserva un campo mínimo de bienes reservado a la propiedad privada. La propiedad no solo es un derecho fundamental sino también garantía constitucional.

La propiedad privada tiene una función social. De acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, el que tiene un derecho de propiedad inmobiliario tiene un derecho de goce, y si tiene un derecho de goce, tiene a la vez el derecho de disponer sobre dicha propiedad y disponer al más ancho albedrío.

El derecho de la propiedad intelectual

Con relación al derecho a la propiedad intelectual, el artículo 52 de la referida Constitución reformada (...) *reconoce y protege el derecho de la propiedad exclusiva de las obras científicas, literarias, artísticas, invenciones e innovaciones, denominaciones, marcas, signos distintivos y demás producciones del intelecto humano por el tiempo, en la forma y con las limitaciones que establezca la ley*". La República Dominicana, al igual que Portugal, Suecia, Panamá y Guatemala, se encuentra dentro de los países que le dan rango constitucional al derecho a la propiedad intelectual. Este se diferencia del derecho de la propiedad en el hecho de que el derecho a la propiedad intelectual recae sobre los bienes

inmateriales creados, así como sobre las relaciones, fundamentalmente económicas, del autor con su creación, mientras que el derecho de la propiedad recae sobre los bienes materiales.

El fundamento del derecho de propiedad intelectual es precisamente la protección de los derechos que pudieran derivarse para el autor de una obra o para una persona física o jurídica sobre una invención (patente, modelo de utilidad, etc.), un diseño industrial o un signo distintivo (marca o nombre comercial), toda vez que por su titularidad puede disponer de ella y explotarla de manera exclusiva, en la forma y el tiempo que disponga la ley. De esto se desprende que el autor y el inventor excluyen a los terceros no autorizados en lo referente a la utilización de las obras e invenciones en cuestión, a menos que otorguen un permiso o licencia para ello.

Precedentes vinculantes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana en relación al derecho a la propiedad.

El Tribunal Constitucional es el facultado para interpretar las disposiciones consagradas en la Carta Sustantiva por medio de sentencias que consagran precedentes vinculantes para todos los poderes. A tales fines, con relación al derecho de propiedad, esta Alta Corte ha emitido diversas sentencias en las cuales se aborda el derecho de propiedad, de las cuales sobresalen:

- 1- Mediante la Sentencia TC/0010/12, de fecha dos (2) de mayo de dos mil doce (2012), estableció que: *“cuando dicho derecho recae sobre un arma de fuego, como ocurre en la especie, su ejercicio está condicionado y limitado, por tratarse de un susceptible de poner en riesgo la seguridad nacional, la integridad personal y el derecho a la vida. Dichas limitaciones están establecidas en una ley especial*

y de orden público, como lo es la Ley No. 36, sobre Comercio, Porte y Tenencia de Armas, de fecha 18 de octubre del 1965”. Este criterio ha sido reiterado por diversas sentencias dictadas posteriormente.

- 2- Mediante la Sentencia TC/0205/13, de fecha veinte (20) de junio de dos mil trece (2013), se establece que: *“para que una persona pueda ser privada de su propiedad de manera que la afectación a su derecho fundamental sea mínima, es preciso que se garantice: 1) la legalidad de la actuación; 2) el debido proceso y la tutela judicial efectiva; y 3) el pago previo del justo valor del bien, es decir una previa indemnización, salvo que interviniera una declaratoria de estado de emergencia o de defensa, caso en que dicho pago podría ser posterior (...)”* *“(...)Cuando la privación de la propiedad se produce sin respetar los principios que garantizan la afectación mínima de propiedad, tal actuación, por parte de la Administración, se transforma en un acto de confiscación, la cual solo es posible en los casos y bajo las condiciones que de manera expresa la Constitución”*.
- 3- Mediante la Sentencia TC/0088/2012, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana dispuso que la concesión del derecho de propiedad tiene tres dimensiones para que pueda ser efectivo, como son: el goce, el disfrute y la disposición, definiéndolo como el derecho exclusivo al uso de un objeto o bien aprovecharse de los beneficios que este bien produzca y a disponer de dicho bien, ya sea transformándolo, distrayéndolo o transfiriendo los derechos sobre este.
- 4- El intérprete máximo de la Constitución en la República Dominicana, esto es, el Tribunal Constitucional,

interpretando el artículo 51 de la Carta Sustantiva, estableció en su Sentencia TC/0185/13, que: “*Si bien el derecho de propiedad tiene una función social, de acuerdo con el párrafo capital antes transcrito (...), esta vocación no debe propiciar la producción de perjuicios legalmente injustificados en contra del titular de dicho derecho*”.

- 5- El Tribunal Constitucional, mediante la Sentencia TC/0242/13, dictada el veintinueve (29) de noviembre de dos mil trece (2013), estableció que: “*La propiedad inmobiliaria registrada, por vía de consecuencia, amparada en un certificado de título, documento oficial que el Estado otorga al ciudadano como prueba y garantía de su titularidad, no puede ser desconocido por acciones particulares, ni del Estado y sus instituciones, pues esto entrañaría una transgresión al artículo 51 del texto constitucional (...)*”.

Derecho de propiedad sobre patrimonio cultural

El derecho de propiedad del patrimonio cultural como componente primario de la dignidad humana, se encuentra íntimamente ligado al derecho a la vida, a la vivienda y al trabajo. El derecho del patrimonio cultural se halla en los Regímenes Internacionales de los Derechos Humanos (RIDH).

La Convención de La Haya, UNESCO 1954, en el primer párrafo de su artículo 1, estableció la noción universal del *bien cultural* y sus posibles formas de resguardo, tal como sigue:

[...] se considerarán bienes culturales, cualquiera que sea su origen y propietario⁸³: los bienes, muebles o inmuebles, que

⁸³ Subrayado nuestro.

tengan una gran importancia para el patrimonio cultural de los pueblos, tales como los monumentos de arquitectura, de arte o de historia, religiosos o seculares, los campos arqueológicos, los grupos de construcciones que por su conjunto ofrezcan un gran interés histórico, artístico o arqueológico, así como las colecciones científicas y las colecciones importantes de libros, de archivos o de reproducciones de los bienes antes definidos...

No fue hasta 1972, en la UNESCO, con la Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural (CPPMCN) que se define la noción *de patrimonio cultural*, es decir, *la legislación de las formas de propiedad, transmisión, protección y control de los bienes culturales de la humanidad*.

El derecho sobre el patrimonio cultural, derecho este constitucionalizado, donde claramente se puede evidenciar, a través de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010, reformada el 13 de junio de 2015, en el numeral 4) del artículo 64.-Derecho a la cultura, dispone que:

El patrimonio cultural de la Nación, material e inmaterial, está bajo la salvaguarda del Estado que garantizará su protección, enriquecimiento, conservación, restauración y puesta en valor. Los bienes del patrimonio cultural de la Nación, cuya propiedad sea estatal o hayan sido adquiridos por el Estado, son inalienables e inembargables y dicha titularidad, imprescriptible. Los bienes patrimoniales en manos privadas y los bienes del patrimonio cultural subacuático serán igualmente protegidos ante la exportación ilícita y el expolio. La ley regulará la adquisición de estos.

En concreto, el Tribunal Constitucional, en la antes referida sentencia TC/0125/18, configura la definición y alcance del derecho de propiedad determinado en el artículo 51 de la Constitución, tal como sigue:

“(...) el derecho exclusivo al uso de un objeto o bien aprovecharse de los beneficios que este bien produzca y a disponer de dicho bien, ya sea transformándolo, distrayéndolo o transfiriendo los derechos sobre los mismos”. En esta tesitura, ha indicado que el derecho de propiedad tiene tres dimensiones para que pueda ser efectivo, como son: el goce, el disfrute y la disposición (TC/0088/12). Además, señala que “(...) tal criterio no debe ser asimilado en términos aislados de otros elementos que forman parte de la fisonomía constitucional del derecho de propiedad. Cuando el artículo 51 lo reconoce indicando que toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes, también establece que la propiedad tiene una función social que implica obligaciones. Es justamente este elemento el que justifica la imposición de una serie de límites, más o menos intensos, que inciden directamente sobre el ejercicio de dicho derecho”.

En este sentido, continúa diciendo que:

p. Sobre el particular, consideramos que el derecho de propiedad privada está compuesto por dos elementos esenciales: utilidad individual y función social. Esto implica que no es posible desnaturalizar el concepto de función social subyugándolo a su absoluta discrecionalidad, sino que las limitaciones al ejercicio del derecho por efecto de la función social han de estar constitucionalmente justificadas.

Prosigue diciendo que:

q. La función social de un bien declarado patrimonio cultural impone al propietario y poseedor un deber especial de conservación y protección, el cual es ejercido bajo la supervisión e incluso asistencia del Estado, en caso de ser necesario. Indefectiblemente, esto limita el ejercicio del derecho de propiedad en procura de satisfacer un interés constitucional relevante.

r. Es evidente que por efecto de la función social, el derecho de propiedad queda limitado, pero el abanico de facultades del propietario, en mayor o menor amplitud, debe subsistir y, por tanto,

este debe estar habilitado para obtener la utilidad económica del bien, aún en presencia de ciertas limitaciones; pues de lo contrario se anularían elementos esenciales del derecho de propiedad.

s. Al respecto, si bien la propiedad tiene una función social que implica obligaciones, esto debe conjugarse con el derecho al uso, goce y disposición que tiene el propietario sobre sus bienes, y deberían existir ciertas condiciones y requisitos que permitan activar esas otras alternativas o medios que permitan garantizar el interés particular del titular del derecho. En este escenario, debe existir una comunicación fluida y constante entre las autoridades y el propietario, donde este deposite ante el órgano competente la debida documentación que sustenta sus pretensiones y que ameritan una intervención sobre el bien, a fin de obtener un provecho económico del mismo.

En este sentido, esta Alta Corte delimitó al derecho de propiedad con dos (2) funciones esenciales: una sobre la utilidad individual y otra sobre la función social, por lo que dicha condición se encuentra delimitando su ejercicio bajo la discrecionalidad de los efectos de la establecida función social que cubre el derecho de propiedad sobre patrimonio cultural.

Asimismo, continúa explayándose sobre el tema en la forma siguiente:

t. Entendemos que lo más razonable es que el propietario cuente con otras alternativas que satisfagan su interés particular. A pesar de que la amplitud de las facultades de uso y disposición sobre el bien puedan restringirse atendiendo a fines constitucionalmente legítimos, la utilidad individual forma parte del contenido esencial del derecho mismo.

u. En este sentido, es deseable que los poderes públicos pudieran revisar y actualizar de manera integral la normativa que versa sobre el patrimonio cultural de la nación, desde los parámetros y criterios vigentes para que un bien pertenezca a esta categoría, hasta el establecimiento de manera inequívoca

de posibles alternativas de uso para que el propietario pueda aprovechar su bien.

De esta forma, en su Sentencia TC/0208/14, y ratificado en sus Sentencias TC/0037/16 y TC/0125/18, el Tribunal Constitucional de la República Dominicana fijó el precedente que sigue:

Es oportuno precisar, en el caso objeto de tratamiento, que el derecho de propiedad inmobiliaria se preserva íntegro y el titular del mismo conserva bajo su imperio los atributos que de él derivan, solo que por el efecto de la aplicación de la Constitución de la República y la ley existen regulaciones que procuran, bajo la inspiración del supremo interés que reviste el patrimonio cultural de la Nación, proteger y conservar la expresión arquitectónica de las mejoras edificadas sobre dichos bienes, toda vez que dichas mejoras están ubicadas en el Centro Histórico del municipio Santiago de los Caballeros. De ahí que el goce, disfrute y disposición de la propiedad no resultan afectados, con lo cual no se vulnera el derecho fundamental invocado.

El Tribunal Constitucional, en relación con el tema del derecho de propiedad sobre un bien de patrimonio cultural, decide que se encuentra restringido dicho derecho de propiedad, ya que un bien inmueble ubicado dentro de la limitación de un inventario de inmuebles con valor patrimonial no puede sufrir de remodelación ni de reparación, debiendo mantenerse intacto, resguardando la vigilancia absoluta de las disposiciones nacionales e internacionales establecidas, respectivamente, en la Ley de Patrimonio Cultural y en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural. Dicho criterio fue fijado en su sentencia TC/0037/16, tal como sigue:

m) Por otra parte, en lo referente a la alegada existencia de vulneración al derecho de propiedad, que al decir del accionante se

manifiesta en el hecho de que la decisión emitida por la subdirectora técnica de la Dirección Nacional de Patrimonio Monumental le limita su derecho de poder disponer libremente de esos bienes inmuebles, este Tribunal Constitucional es de posición de que si bien este derecho tiene un carácter erga omnes, no menos cierto es que cuando se trata de bienes inmuebles que se encuentran situados dentro de los límites designados como patrimonio cultural de la nación, el derecho de propiedad queda limitado en virtud de lo establecido en el artículo 64.⁸⁴ de la Constitución.

Derecho de propiedad sobre un bien de dominio público

Desde la primera Constitución dominicana, del 6 de noviembre de 1844 reformada en 1854, se puede evidenciar que todo el territorio dominicano y las islas adyacentes pasaron a conformar la República Dominicana (principio de soberanía), y el derecho de propiedad se presenta en un sentido amplio, dando cabida a pensar que en dicho objetivo independentista se incluía la protección a los bienes nacionales, dentro de los cuales destaca el dominio público. Aunque, en principio, resulta evidente que no se puede prescribir de una parte del dominio público.

Es de suma importancia para el Estado de Derecho de nuestra nación, la Ley Sustantiva de la República proclamada en 1963, ya que en dicho texto constitucional, específicamente en el párrafo in fine del artículo 25 como en su artículo 27, deja evidenciado la trascendencia para el desarrollo de la propiedad sobre el dominio público.

En este orden, el Estado dominicano, al ser una persona jurídica de derecho público, con capacidad para poseer patrimonio, es el guardián y protector de los bienes ubicados dentro del

⁸⁴ El patrimonio cultural de la Nación, material e inmaterial, está bajo la salvaguarda del Estado, que garantizará su protección, enriquecimiento, conservación, restauración y puesta en valor.

dominio público. La cosa pública existe desde que los Estados pretenden buscar la satisfacción y garantía de los intereses de la colectividad, entre los cuales se encuentran: bienes de dominio público, bienes patrimoniales y bienes de interés público, por lo que, al ser incluidos dichos términos en la Constitución, inmediatamente se constitucionalizaron dichas propiedades.

Conforme a las normas que delimitan el referido derecho y al criterio fijado por el Tribunal Constitucional respecto a la materia que ahora nos ocupa, claramente se puede deducir que estamos ante un derecho de propiedad de vital importancia para el desarrollo de la sociedad dominicana; por ello, es más reafirmada la protección y garantía del derecho de propiedad sobre los bienes de dominio público. En consecuencia, por todo lo que representan los bienes de dominio público, es bien marcado el interés del constituyente, a fin de proteger y garantizar el mismo.

Una de las sentencias mediante la cual el Tribunal Constitucional dejó evidentemente delimitado el sumo interés del constituyente en cuanto a la protección y garantía sobre el derecho de propiedad de los bienes de dominio público, es la TC/0194/13, que establece el siguiente criterio:

5) Respecto de esta cuestión, ante todo debemos resaltar que el patrimonio nacional está constituido por una masa de bienes de los cuales unos son de dominio privado y otros de dominio público. Esta última categoría de bienes no es susceptible de propiedad privada porque les pertenece a todos los dominicanos.

(...)

7) En cuanto a la definición de los inmuebles de dominio público, el artículo 106 de la Ley núm. 108-05, de Registro Inmobiliario, del veintitrés (23) de marzo de dos mil cinco (2005), consagra lo siguiente: Son todos aquellos inmuebles destinados al uso público y consagrado como “dominio público” por el Código Civil, las leyes y disposiciones administrativas. En las urbaniza-

ciones y lotificaciones, las calles, zonas verdes y demás espacios destinados al uso público quedan consagrados al dominio público con el registro de los planos. Párrafo I. No es necesario emitir certificados de título sobre los inmuebles destinados al dominio público. Párrafo II. El dominio público es imprescriptible, inalienable, inembargable y no procede el saneamiento sobre el mismo a favor de ninguna persona física o moral.

(...)

11) En los textos precedentemente transcritos se evidencia la enorme importancia asignada por la Constitución y las leyes a los bienes que pertenecen al dominio público, puesto que en dichos textos se consagra de manera expresa su inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad. El nivel de protección de los indicados bienes se advierte, además, porque para que el Congreso Nacional pueda reducir las áreas protegidas se exige un quórum agravado: el voto de las dos terceras partes de los integrantes de ambas cámaras legislativas.

12) Obsérvese que ese quórum resulta superior al exigido para la aprobación de las leyes orgánicas e incluso para la reforma de la Constitución. En efecto, en estos dos últimos casos se requiere de las dos terceras partes de los presentes en la sesión, mientras que cuando se trata de la aprobación de una ley que tiene como objetivo reducir un área protegida, se necesita un quórum de las dos terceras partes de los integrantes de ambas cámaras legislativas. Las dos terceras partes de los integrantes de ambas cámaras legislativas constituye un quórum más agravado que las dos terceras partes de los legisladores presentes en ambas cámaras porque, según el artículo 84 de la Constitución, para que las deliberaciones sean válidas solo es necesaria la presencia de más de la mitad de los legisladores. De lo anterior se infiere el marcado interés que tuvo el constituyente en proteger los bienes del dominio público.

En conclusión, podemos deducir que son bienes de dominio público tanto los bienes que están llamados a la protección de la reserva natural, al goce y disfrute de todo el conglomerado

de una nación, así como los bienes culturales, por lo que el derecho de propiedad del Estado sobre dichos bienes se encuentra fuertemente resguardado por el Constituyente dominicano.

Derecho de propiedad intelectual

Derecho de propiedad intelectual es el derecho exclusivo otorgado por el Estado sobre las creaciones del intelecto humano, en particular, las invenciones, las obras literarias y artísticas, y los signos y diseños distintivos utilizados en el comercio. Este derecho se divide en dos grandes calificaciones: una sobre el derecho de propiedad industrial y el otro, derecho de autor.

La Constitución dominicana, en su artículo 52, establece:

Se reconoce y protege el derecho de la propiedad exclusiva de las obras científicas, literarias, artísticas, invenciones e innovaciones, denominaciones, marcas, signos distintivos y demás producciones del intelecto humano por el tiempo, en la forma y con las limitaciones que establezca la ley.

El catedrático de Filosofía del Derecho Universidad de Granada, Andrés Ollero Tassara, expresó: “... el término «propiedad intelectual» ocupa un lugar de enlace entre el originario de «propiedad literaria», que pronto mostraría su insuficiencia, o el menos usual de «propiedad artística» y el hoy predominante «derecho de autor», que se ha con-solidado en el ámbito internacional, dejando a la vez su huella en el largo proceso español de intentos de reforma”⁸⁵.

El derecho de la propiedad intelectual se relaciona con el derecho que tienen los autores sobre las creaciones de la mente, específicamente sobre: invenciones, obras literarias y artísticas,

⁸⁵ DERECHO DE AUTORY PROPIEDAD INTELECTUAL. APUNTES DE UN DEBATE. Revista de Derecho Político, núm. 27-28, 1988, pp. 113-180. Pág. 124

así como con símbolos, nombres e imágenes utilizados en el comercio. Sin embargo, sobre el derecho de propiedad intelectual relativo a la propiedad industrial, su derecho se encuentra resguardado cuando accionan ciertas normativas al respecto, ya que necesitan auxiliarse con el debido registro en la oficina de marcas y patentes y su respectiva renovación.

El Tribunal Constitucional, mediante su sentencia TC/0334/14 sobre el derecho de propiedad intelectual, fijó el criterio que sigue:

9.1.1. En términos generales, la propiedad intelectual enmarca diferentes sistemas normativos que tienen por objeto la protección de bienes inmateriales de orden industrial, técnico, comercial, artístico, literario y científico. Este campo normativo se puede dividir en dos grandes ramas: a) la Propiedad Industrial, que abarca los inventos, diseños industriales, marcas, lemas y denominaciones comerciales; y b) Derecho de Autor, que se extiende a los derechos conexos al mismo. Dicha clasificación ha sido orientada por los instrumentos que han marcado los inicios de la protección internacional de los derechos intelectuales: El Convenio de París (1883), que contiene disposiciones relativas a la propiedad industrial y la competencia desleal; y el Convenio de Berna (1886), que reconoce los derechos sobre las obras en el campo artístico y literario.

9.1.6. De acuerdo con la mayoría de las leyes nacionales de los países latinoamericanos, el autor tiene el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la distribución pública de ejemplares de su obra mediante venta o alquiler, cualquiera que sea el género de la obra y el tipo de soporte que la contiene. En ese mismo tenor, en República Dominicana, conforme al artículo 19, numeral 5 de la citada ley núm. 65-00, se atribuye al autor el derecho exclusivo de autorizar o prohibir la distribución al público del original o de copias de la obra, mediante venta, alquiler, usufructo o de cualquier otra forma.

9.1.7. En virtud de lo establecido en el artículo 6 del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)

sobre Derecho de Autor (TODA), ratificado por nuestro país el 10 de enero de 2006, el derecho de distribución consiste en que los autores de obras literarias y artísticas gocen del derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público de sus obras, mediante venta u otra transferencia de propiedad; sin embargo, el derecho de oponerse a su distribución se agota con la primera venta u otra transferencia de propiedad de la obra que se realice con autorización del autor.

Asimismo, continúa diciendo que:

9.2.6. Los derechos de propiedad intelectual constituyen la principal excepción a la libertad de empresa y a la libertad de competencia, lo cual viene determinado por la propia naturaleza de dichos derechos, que otorgan a su titular un derecho exclusivo y excluyente sobre su objeto. Se trata de bienes inmateriales creados por el intelecto humano, que por su especial importancia económica son objeto de una tutela jurídica especial. Es indispensable una protección jurídica de los derechos de propiedad intelectual para garantizar una compensación adecuada por el uso de las obras y ofrecer la oportunidad de obtener un rendimiento satisfactorio de las inversiones.

9.2.7. El doble contenido de los derechos de propiedad intelectual lo diferencia de otras figuras jurídicas. De una parte, contiene derechos morales que resguardan la conexión entre el autor y su creación, garantizando el reconocimiento de la autoría y resguardando la integridad de su obra; de la otra parte, derechos patrimoniales que confieren al titular, ya sea el autor o un tercero, la explotación monopólica de la obra, lo cual implica las facultades de publicar, reproducir, distribuir, modificar, y ejecutar públicamente la obra. Dichos derechos se relacionan directamente con la dignidad humana, forman parte intrínseca de su núcleo, y suponen introducir en la economía de mercado unos monopolios legales o derechos de exclusividad que son imprescindibles para el correcto desarrollo de dicha economía; motivo por el cual procede desestimar el citado medio de inconstitucionalidad invocado por la accionante.

En tal sentido, el derecho de propiedad intelectual, específicamente el de propiedad del autor, no ha sido constante ni coherente, ya que se ubica dentro de los derechos patrimoniales del autor, en cuanto que la fase de distribución, relativa a la primera venta, podría degenerar en el agotamiento del derecho, según las legislaciones vigentes.

En nuestra legislación, tal como lo señaló el Tribunal Constitucional en la antes referida sentencia TC/0334/14, no contempló el agotamiento del derecho de propiedad del autor con relación al derecho de distribución, tal como sigue:

9.1.16. Del análisis de las disposiciones contenidas en la Ley núm. 65-00, sobre Derecho de Autor, especialmente en las relativas al Título III, Capítulo II, que se refiere a los derechos patrimoniales del autor, y el Título IV que delimita las limitaciones y excepciones al derecho de autor, no se identifica ninguna disposición que reconozca o implemente de manera expresa la institución del agotamiento del derecho de distribución o “Primera Venta”. Cabe señalar, además, que el artículo 69 de la citada Ley núm. 65-00, establece que “las personas naturales o jurídicas dedicadas a la distribución por cualquier medio de videogramas u otros soportes contentivos de obras audiovisuales, deberán obtener previamente la debida autorización del titular de los derechos sobre dichas obras o de su representante o licenciataria para el territorio nacional”.

Conforme a todo lo antes desarrollado, dentro del derecho fundamental sobre la propiedad, constitucionalizado al ser configurado en la primera Constitución dominicana de 1844, teniendo algunas reformas a medida que se proclamaban otras constituciones, pero siempre con el criterio de proteger y garantizar dicho derecho, al ser vital e importante para el continuo desarrollo de nuestra sociedad, así como en los convenios internacionales a los que nos hemos adherido, configurando, delimitando

y resguardando el derecho de propiedad, podemos concluir que, evidentemente, es variada la gama del derecho de propiedad que protegen y garantizan tanto la Constitución como las normas dictadas al respecto, así como los acuerdos internacionales, por lo que consideramos oportuno desarrollar, de forma sucinta, dicho catálogo de propiedad, a fin de determinar esa línea casi imperceptible que divide dichos derechos de propiedad, que hacen la distinción de unos a otras, tal como precedentemente señaláramos, como el derecho de propiedad sobre los inmuebles y muebles, del sector privado como del sector público, así como el derecho de propiedad sobre la producción realizada tanto por el hombre como por la mujer, conforme a su intelecto.

TEMA IX

LAS DELIBERACIONES Y CRITERIOS DE MOTIVACIÓN: VOTO MAYORITARIO, VOTO SALVADO Y VOTO DISIDENTE

Concepto de deliberación. Conformación y competencia del Tribunal Constitucional dominicano. La deliberación en el Tribunal Constitucional. Confidencialidad de las deliberaciones. Criterios y principios de motivación utilizados por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Modelos para la adopción de decisiones en los órganos jurisdiccionales colegiados. El voto mayoritario o voto de la mayoría. Concepto y clasificación de los votos particulares. Los votos particulares del Tribunal Constitucional dominicano.

Entrando en detalle en el tema que nos ocupa, muchos de ustedes se han preguntado ¿cuál es el criterio de deliberación utilizado por el Tribunal Constitucional para aprobar las sentencias? ¿Qué son y cómo se clasifican los votos particulares? Estas y otras interrogantes las iremos contestando durante nuestra exposición. En primer orden, hablaremos del proceso de deliberación en el Tribunal Constitucional de la República Dominicana.

1- Concepto de deliberación

La deliberación es el acto mediante el cual se evalúan los pros y contras para adoptar una decisión determinada. En el Derecho Procesal, la deliberación es el proceso de discusión en un tribunal colegiado para tomar determinada decisión y dictar sentencia. En el seno de los tribunales pluripersonales o colegiados se conjugan los valores democráticos, en el sentido de que

cada juez expone sus razones y al final, se adopta la decisión de la mayoría, pero respetando las opiniones de las minorías.

La deliberación en un tribunal pluripersonal puede ser un proceso complejo, ya que implica el encuentro entre criterios distintos para tratar de solucionar un conflicto jurídico, luego de haber valorado los argumentos y el material probatorio que hayan sido incorporados por las partes en conflicto, y luego de haberse formado convicción sobre la base fáctica y jurídica en la respectiva litis. Francisco Javier Cárdenas Ramírez expone que cuando el pronunciamiento de una sentencia debe ser emitido por un órgano colegiado, en el cual los distintos magistrados que lo conforman pueden debatir y establecer los fundamentos y motivos que los conducirán a asumir una postura jurídica para votar en uno otro sentido, la situación se complica, toda vez que reviste mayor complejidad, en la medida que resulta posible que existan opiniones divergentes, y ante ello, la justificación requiere por lo menos del voto mayoritario⁸⁶.

2- Conformación y competencia del Tribunal Constitucional dominicano

La Constitución de 2010 introdujo un órgano especializado de control de constitucionalidad en nuestro país, el Tribunal Constitucional, el cual viene a desempeñar las funciones que tenía la Suprema Corte de Justicia. Esta alta corte se encuentra integrada por trece (13) miembros o jueces, los cuales son designados por el Consejo Nacional de la Magistratura. De conformidad con el párrafo del artículo 187 de la Constitución, los jueces del Tribunal Constitucional son designados por un período

⁸⁶ Cárdenas Ramírez, Francisco Javier. “La decisión judicial colegiada frente a una argumentación dividida”.

de nueve años, sin la posibilidad de ser reelegidos, a excepción de aquellos que en calidad de reemplazantes, hayan ocupado el cargo por un período menor de cinco años. Ahora, el referido párrafo del artículo 187 de la Carta Sustantiva, establece que la matrícula del Tribunal Constitucional se renovará de manera gradual cada tres años y es por ello que la disposición transitoria decimonovena establece que: *“para garantizar la renovación gradual de la matrícula del Tribunal Constitucional, por excepción de lo dispuesto en el artículo 187, sus primeros trece integrantes se sustituirán en tres grupos, dos de cuatro y uno de cinco, a los seis, nueve y doce años de ejercicio, respectivamente, mediante un procedimiento aleatorio. Los primeros cuatro jueces salientes, por excepción, podrán ser considerados para un único nuevo período”*.

La competencia de este órgano se encuentra prevista en el artículo 185 de la Carta Sustantiva y en la Ley No. 137-11. El artículo 185 de la Constitución le otorga competencia al Tribunal Constitucional para conocer en única instancia: 1) Las acciones directas de inconstitucionalidad; 2) El control preventivo de los tratados internacionales antes de su ratificación por el órgano legislativo; 3) Los conflictos de competencia entre los poderes públicos.

De igual manera, el legislador asambleísta hizo reserva de ley, al establecer en el artículo 185.4 de la norma de normas, que el Tribunal Constitucional será competente para conocer cualquier otra materia que disponga la ley. En tal sentido la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, faculta a esta alta corte para conocer, además de la competencia conferida en los numerales 1, 2 y 3 del referido artículo 185 de la Carta Magna, 1) del recurso de revisión de decisiones jurisdiccionales; 2) de la solicitud de suspensión de la ejecución de sentencias contra las cuales se ha

interpuesto un recurso de revisión de decisión jurisdiccional; 3) del recurso de revisión de decisiones de habeas data; 4) del recurso de revisión de decisiones dictadas en materia de amparo; de manera excepcional, de la solicitud de suspensión de ejecución de sentencia de amparo, la cual fue introducida mediante el precedente fijado en la sentencia TC/0013/13.

3- La deliberación en el Tribunal Constitucional

De conformidad con el artículo 186 del texto constitucional dominicano, el Tribunal Constitucional, se integra de 13 miembros y sus decisiones se adoptarán con una mayoría calificada de nueve o más de sus miembros, de lo cual se desprende el fundamento constitucional del proceso deliberativo en la alta corte de control de constitucionalidad en la República Dominicana.

El trece (13) de junio de dos mil once (2011) fue promulgada la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, la cual, en su artículo 27, refuerza el contenido del artículo 186 de la Carta Magna, al establecer que “El Tribunal Constitucional delibera válidamente con la presencia de nueve (9) miembros y decide por mayoría de nueve, o más votos conformes”. Previamente, el artículo 26 del indicado texto legal establece que “Para conocer asuntos de su competencia, el Tribunal se reunirá a requerimiento de su presidente o a solicitud de cuatro o más de sus miembros en cuantas ocasiones sea necesario. Si todos los integrantes se encontraren presentes y todos estuvieren de acuerdo, el Tribunal podrá deliberar sin previa convocatoria”. Dicha reuniones serán dirigidas por su presidente o sus sustitutos, en caso de la ausencia de ellos, ocuparía la presidencia el juez de mayor edad.

Cuando cuatro jueces o más solicitaren la reunión del Pleno del Tribunal, y el presidente no la convocare, estos pueden tramitar la convocatoria y reunirse válidamente cuando la reunión contare con la presencia de nueve o más de sus integrantes⁸⁷. Comprobado el cuórum, el presidente declara abierta la sesión de trabajo y somete a discusión la agenda, la cual se agotará según el orden de los temas, salvo que el referido Pleno apruebe su modificación.

El diecisiete (17) de diciembre de dos mil catorce (2014) fue aprobado por el Pleno el Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, el cual dispone, entre otras cosas, en su artículo 11, el procedimiento de deliberación por ante esta alta corte, el cual será el siguiente:

- a) Los debates se iniciarán con el turno del juez ponente, quien presentará al Pleno el proyecto de sentencia para su deliberación y votación. Finalizado el turno del juez ponente, el presidente otorgará la palabra a los demás jueces, en el orden que lo soliciten. El juez ponente podrá responder a cada una de las objeciones en particular tan pronto sean formuladas o, conjuntamente, al término de ellas.
- b) A solicitud de un juez, previo a la discusión de un expediente, su conocimiento será diferido por cuarenta y ocho (48) horas y agendado para una próxima sesión.
- c) Si en una discusión de un expediente, y previo al cierre de los debates, un juez motiva que sea diferido a otra sesión, su propuesta será sometida al Pleno y

⁸⁷ Párrafo II del artículo 26 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

deberá contar con la mayoría de nueve (9) votos para ser aprobada.

- d) En el desarrollo de las deliberaciones, el presidente velará porque ellas tengan lugar dentro de un marco de respeto mutuo entre los jueces del Tribunal y hará llamado al orden cuando las circunstancias lo requieran. Los miembros del Pleno son compromisarios en la preservación de un ambiente de tolerancia, armonía y consideraciones en sus sesiones.
- e) Agotados los turnos, el presidente cerrará los debates y someterá a votación el proyecto de sentencia presentado por el juez ponente, el cual se considerará aprobado cuando cuente con un mínimo de nueve (9) votos favorables. En caso contrario, será sometido de nuevo a una próxima sesión del Pleno, en un plazo no mayor de un (1) mes. Todos los jueces presentes en la deliberación tienen la obligación de votar a favor o en contra del proyecto.
- f) Si el Pleno aprueba una tesis distinta a la desarrollada en el proyecto original, podrá designar un nuevo juez ponente, que redactará el nuevo proyecto de sentencia conforme a la tesis mayoritaria, en caso de que el juez ponente original solicite el desapoderamiento del expediente.
- g) Si el proyecto de sentencia no obtiene la votación mínima requerida para su aprobación, se remitirá a la comisión operativa de origen, salvo que el Pleno decida enviar el proyecto a una comisión especial o someterlo a una nueva discusión y votación.
- h) En cada votación, el secretario deberá indicar en el acta el número de votos emitidos a favor y en contra del

proyecto de sentencia, así como los votos salvados o disidentes, los cuales serán incorporados en la sentencia.

- i) Los jueces del Tribunal no pueden ser recusados. Sin embargo, deben inhibirse, por decisión propia, de participar en el conocimiento y deliberación de los asuntos en que ocurra cualquiera de las causas de recusación previstas en el derecho común, sujeto a la decisión del Pleno.
- j) Agotada la agenda, el presidente dará por terminados los trabajos y declarará cerrada la sesión⁸⁸.

El artículo 12 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional dispone que las modificaciones aprobadas por el Pleno, ya sea mediante consenso o por votación, sean incorporadas por el juez ponente en la redacción final de la sentencia, además de que el secretario debe hacer constar en el acta del Pleno las modificaciones que hayan sido aprobadas, las tramitará al juez ponente, para su inclusión en la sentencia y, posteriormente, verificará su incorporación en el proyecto.

4- Confidencialidad de las deliberaciones

Por diversas razones, el conocimiento de algunos casos por parte de un órgano colegiado debe quedar en secreto de manera temporal o permanente, con la finalidad de proteger la seguridad de las personas físicas y de las instituciones. En los procesos de deliberación de los tribunales para emitir sentencias, el secreto de las deliberaciones constituye una función principal para proteger la independencia de los poderes, de los órganos extrapoder y de las personas.

⁸⁸ Artículo 14 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

La carencia de confidencialidad en las deliberaciones de los órganos de administración de justicia, previo a la emisión de una decisión, puede constituirse como un medio de presión de las partes o como una injerencia de un poder en los asuntos de otro poder o de un tribunal.

El artículo 13 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional establece la confidencialidad de las deliberaciones, por lo que las opiniones vertidas y las posiciones asumidas en el Pleno no pueden divulgarse; extendiendo esta confidencialidad a los jueces y el secretario, los cuales adoptarán las medidas necesarias para que el personal bajo su dependencia guarde la reserva debida de los expedientes a su cargo.

La violación al secreto de las deliberaciones constituye una falta grave en el ejercicio de las funciones de los jueces, que es pasible de ser sancionada. La revelación del contenido de las discusiones de deliberación del Pleno del Tribunal, previo a la publicación de una sentencia, genera riesgos para corromper la toma de la decisión y para quienes tengan que emitir votos particulares.

Criterios y principios de motivación utilizados por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana.

Los Principios de Interpretación Constitucional son las llamadas guías de la interpretación constitucional y constituyen pautas que orientan la labor del intérprete y cuya aplicación depende de si se hace una interpretación desde la Constitución.

Estos principios usados por el Tribunal Constitucional, comúnmente son aceptados como los siguientes:

Principio *pro homine*, implica que la interpretación jurídica siempre debe buscar el mayor beneficio para el ser humano, es decir, que debe acudirse a la norma más amplia o a la interpreta-

ción extensiva, cuando se trata de derechos protegidos y, por el contrario, a la norma o a la interpretación más restringida, cuando se trata de establecer límites a su ejercicio. El principio pro homine tiene varias formas de aplicación, entre las que se destacan: en primer lugar, en los casos en los cuales está en juego la aplicación de varias normas relativas a derechos humanos, debe aplicarse aquella que contenga protecciones mejores o más favorables para el individuo. En segundo lugar, en casos en los cuales se está en presencia de una sucesión de normas, debe entenderse que la norma posterior no deroga la anterior, si está consagra protecciones mejores o mayores que deben conservarse para las personas. En tercer lugar, cuando se trate de la aplicación de una norma, debe siempre interpretarse en la forma que mejor tutele a la persona⁸⁹. Ejemplo de este principio en la doctrina del Tribunal Constitucional se encuentra en la sentencia TC/0013/13, en la que se establece que:

“En la especie, no existen circunstancias excepcionales que justifiquen la suspensión de la ejecución de la sentencia recurrida; muy por el contrario, lo coherente con los principios pro homine, pro libertatis y el interés superior de los niños, niñas y adolescentes es que se garantice el derecho fundamental a la educación de la menor C.R.L., mientras se determina si con ocasión de la sanción que le fue aplicada, se respetaron las normativas que rigen la materia y las garantías del debido proceso”.

Este principio ha sido utilizado para reincorporar a los militares cancelados a quienes se les han vulnerado derechos fundamentales en el momento de ser separados de las filas de las instituciones castrenses a las que pertenecían, en la expulsión de

⁸⁹ CACHÓN BAZÁN, Iván. “Aplicación del derecho internacional en la judicialización de violaciones de derechos humanos”. Revista IIDH. ¿Sin número ni año?

los menores de edad de alguna institución educativa por falta de pago, para proteger a la mujer de la violencia, etc.

Principio de unidad de la Constitución. Por este principio se entiende que la Constitución se interpreta como un todo o una unidad, sin considerar sus disposiciones como normas aisladas.

Corrección funcional. De acuerdo con este principio, el intérprete debe respetar el marco de distribución de las funciones estatales establecido por la Constitución.

Principio de fuerza normativa. Este principio significa que, para la solución de los problemas jurídico-constitucionales, debe darse preeminencia a aquellas soluciones interpretativas que posibilitan una eficacia óptima de la Constitución.

Principio de concordancia práctica. Partiendo de la concepción de la Constitución como unidad fundamental, este principio se basa en la conexidad entre los bienes constitucionalmente protegidos, lo que conlleva a que los valores constitucionalmente amparados deban ser armonizados los unos con los otros y que se evite que un valor se realice en base al sacrificio del otro.

Principio de la coherencia. Principio este por el cual no deberían tener cabida las contradicciones entre las normas constitucionales. Postula la concordancia entre las distintas normas constitucionales que protejan diferentes bienes jurídicos.

Principio de la funcionalidad. Por el que se busca el respeto a las competencias de los distintos órganos, conforme al diseño preestablecido por la Constitución. Así, ningún órgano estatal invadirá el ámbito competencial de otro, lográndose de esta manera un trabajo coordinado y en armonía.

Principio *in dubio pro libertate*. Por este principio, en caso de duda, esta se dilucidará a favor de la libertad del ser humano, como garantía de la efectiva vigencia de los derechos (subjetivos) fundamentales.

Principio de duración de la Constitución. Esta interpretación persigue como objetivo esencial una Carta que tenga duración como texto normativo y como programa político.

Principio de respeto al régimen político consagrado en la Constitución. Implica que cada régimen político significa una especial concepción de la sociedad y el Estado. La interpretación constitucional tenderá así a afianzar el régimen político adoptado por la sociedad a través de la propia Constitución.

Principio de autonomía procesal. Es la potestad discrecional que tienen los Tribunales Constitucionales para crear figuras procesales y procedimientos distintos a los previstos en la legislación.

La Constitución dominicana, en su artículo 74, establece que la interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales consagrados en el texto constitucional se rigen por los principios siguientes:

- 1) No tienen carácter limitativo y, por consiguiente, no excluyen otros derechos y garantías de igual naturaleza;
- 2) Sólo por ley, en los casos permitidos por esta Constitución, podrá regularse el ejercicio de los derechos y garantías fundamentales, respetando su contenido esencial y el principio de razonabilidad;
- 3) Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por el Estado dominicano, tienen jerarquía constitucional y son de aplicación directa e inmediata por los tribunales y demás órganos del Estado;
- 4) Los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías en el sentido más favorable a la persona titular de los

mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución.

Este último numeral del referido texto constitucional encuentra respaldo en el artículo 7, numeral 5 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, el cual establece que: *“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. Cuando exista conflicto entre normas integrantes del bloque de constitucionalidad, prevalecerá la que sea más favorable al titular del derecho vulnerado. Si una norma infraconstitucional es más favorable para el titular del derecho fundamental que las normas del bloque de constitucionalidad, la primera se aplicará de forma complementaria, de manera tal que se asegure el máximo nivel de protección. Ninguna disposición de la presente ley puede ser interpretada, en el sentido de limitar o suprimir el goce y ejercicio de los derechos y garantías fundamentales”*.

El distinguishing

El *distinguishing* o distinguiendo, a juicio de Eduardo Jorge Prats es: “Una de las técnicas jurisprudenciales propias del Derecho angloamericano —aunque exportada a los ordenamientos de la familia romana germánica, con jurisdicción constitucional especializada o no— que es clara manifestación del dinamismo intrínseco del precedente es la del “distinguishing”. En términos sencillos, y en pocas palabras, y como bien afirma Neil Duxbury, “distinguishing es lo que los jueces realizan cuando hacen la distinción entre un caso y el otro” (...). Distinguir cuándo estamos en presencia de un “distinguishing”, una revocación de prece-

dente, un “signaling” (anuncio de revocación), una “transformation” (reconfigurar el precedente), o un “overriding” (especie de revocación parcial), será una de las tareas que deberán asumir nuestros especialistas en Derecho Constitucional. La clave en todo esto es que el TC puede apartarse del precedente, justificando las razones del cambio; que la no aplicación del precedente revela que este no está siendo aceptado por la comunidad jurídica y que el precedente pierde credibilidad y conduce a la inseguridad jurídica cuando se torna “very distinguishing”.

Modelos para la adopción de decisiones en los órganos jurisdiccionales colegiados

En el Derecho existen tres modelos básicos para que los órganos jurisdiccionales de carácter colegiado o pluripersonal puedan adoptar sus decisiones. Estos modelos son los siguientes:

- a) **Decisión *per curiam*.** Este modelo consiste en que no identifica a un juez en particular como autor de la sentencia, sino que su autoría se atribuye a un órgano colegiado. Este tipo predomina en la tradición del derecho continental europeo.
- b) **Decisión *seriatim*.** Este es el modelo de decisión judicial adoptado por los tribunales colegiados dentro del ámbito del *common law*, y se caracteriza porque *la decisión del tribunal es la que resulta del agregado de las decisiones individuales de los miembros que lo integran. De hecho, materialmente, no hay una opinión del tribunal, sino que cada uno de los jueces expresa su voto, precedido de su argumento*⁹⁰.

⁹⁰ María Ángeles Ahumada Ruiz.

- c) **Opinión de la Corte.** Este modelo fue adoptado en los Estados Unidos de América durante la gestión de John Marshall, quien era presidente de la Corte Suprema de Justicia, y consiste en la designación de un juez relator o ponente, el cual es el encargado de expresar, por todos, o al menos por la mayoría, la opinión del tribunal. En este modelo no se excluye la posibilidad de que cualquiera de los miembros del tribunal exprese por separado su manera de motivar y solucionar el caso.

María Ángeles Ahumada Ruiz sostiene que: “(...) La principal diferencia entre estos tres modelos de decisión colegiada está, claro es, en la forma en la que se expresa la razón de la decisión, pero también en el papel reservado a la deliberación conjunta. Colaboración y deliberación son la esencia del proceso de adopción de decisiones *per curiam*, en tanto que en un sistema de decisiones *seriatim*, valga decir, puro, la fase de deliberación conjunta simplemente está ausente: el trabajo de los jueces del tribunal es redundante; cada juez realiza todo el trabajo sin consultar o tomar en cuenta los puntos de vista de sus colegas, libre de su influencia. En el tercer modelo, en el que se combinan rasgos de los dos anteriores, el debate interno abre paso a una enorme variedad de fórmulas de decisión, un espectro que abarca desde la decisión unánime hasta la decisión más plural, en la que cada juez expresa su opinión por separado. Pero incluso en este último supuesto, la deliberación ha jugado su parte, pues, a diferencia de lo que sucede en el modelo de adopción de decisiones *seriatim*, cada juez, además de justificar su decisión individual, deberá explicar qué le lleva a separarse de la opinión de sus colegas. Por otro lado, en este modelo nada impide que un juez, en defensa de un resultado concreto, sus-

criba varias opiniones. Por lo demás, en todos los casos, en todos los modelos, el resultado definitivo, la decisión del tribunal, es la que se impone por mayoría”.

El voto mayoritario

Este punto no requiere de una explicación detallada; su nombre lo indica. El voto mayoritario refleja la opinión del grupo dominante. En nuestro país, el voto mayoritario por ante el Tribunal Constitucional está conformado por nueve jueces, como mínimo, del total de 13, tal como lo requiere el artículo 186 de la Carta Magna: “El Tribunal Constitucional estará integrado por trece miembros y sus decisiones se adoptarán con una mayoría calificada de nueve o más de sus miembros (...)”.

Concepto y clasificación de los votos particulares

En el ámbito del derecho procesal constitucional existe lo que se conoce como “voto particular”, que no es más que la opinión que emite un juez de un tribunal colegiado en relación a una sentencia. Los votos particulares provienen de la tradición anglosajona del *common law*. Estos votos se clasifican en dos: primero, el voto disidente, mediante el cual, un magistrado disiente de la solución definitiva del proyecto, y segundo, el voto salvado, mediante el cual, el magistrado emite una opinión, estableciendo su conformidad con la solución del dispositivo de la sentencia, pero no con parte de las motivaciones, ofreciendo de esta manera motivaciones propias.

Los tribunales pluripersonales tienen el deseo de que sus decisiones, en la medida de lo posible, sean tomadas por unanimidad. La exposición de la disidencia en las sentencias dictadas por los órganos jurisdiccionales colegiados está ligada al plura-

lismo, a la igualdad, a los valores democráticos, a la libertad de expresión y al respeto de la diversidad y a las minorías. Francisco Tomás y Valiente, destacado jurista, historiador y escritor español, exponía que el voto particular:

“ (...) constituye una venta abierta al exterior por la que el tribunal hace públicas sus propias dudas, aunque su fallo no pierda por ello rigor ni disminuya obviamente su eficacia. La autocrítica interna exteriorizada es así un poderoso instrumento de control, además de ser, desde la subjetividad de los firmantes de cada voto, una vía de descargo”.

Los votos particulares del Tribunal Constitucional dominicano

En la República Dominicana, los votos particulares tienen sustento constitucional, legal y reglamentario. De conformidad con el artículo 186 de la Constitución dominicana, se garantiza el derecho que tienen los jueces para que puedan emitir sus respectivos votos disidentes en la decisión adoptada. El artículo 30 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, dispone 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”. El artículo 15 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional dispone que: “De acuerdo con la Constitución y la Ley núm. 137-11, los jueces podrán formular votos salvados o disidentes, con el debido respeto a sus pares y al Tribunal Constitucional, siempre que hayan defendido su opinión discrepante en la deliberación y expongan en el Pleno los fundamentos que desarrollarán en su voto”.

El artículo 186 de la Constitución dominicana dispone que los jueces que hayan emitido un voto disidente, podrán

hacer valer sus motivaciones en la decisión adoptada. La misma Constitución, al decir que PODRÁ, no establece que el mismo sea obligatorio, sino que es algo opcional. Sin embargo, el Tribunal Constitucional ha dispuesto que para mayor transparencia y conocimiento de la población, y atendiendo a los preceptos constitucionales y legales, los votos particulares sean incorporados con la decisión, con la finalidad de que la comunidad jurídica y el pueblo, en sentido general, tenga conocimiento de la posición de un juez que se aparta de la decisión de la mayoría en determinada sentencia.

El artículo 16 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, con relación a los plazos de presentación de los votos particulares, establece lo siguiente:

Artículo 16. Plazos: Los jueces disponen de un plazo de diez (10) días hábiles contados a partir de la comunicación de la sentencia para formular su voto particular. Transcurrido dicho plazo, y previa autorización del presidente, el secretario publicará la sentencia sin la incorporación de los votos particulares, dejando constancia de los magistrados que no estuvieron de acuerdo con la motivación o con el dispositivo de la decisión.

El magistrado que haya votado salvado o disidente y no haya emitido su voto dentro del indicado plazo de diez (10) días, dispondrá de un plazo adicional de cinco (5) días hábiles para hacerlo, contado a partir de la publicación de la sentencia. El voto particular se publicará posteriormente, por separado, en el portal institucional, y junto con la sentencia en el boletín del Tribunal.

En todo caso, los magistrados tendrán siempre la potestad de renunciar al voto particular mediante comunicación escrita a la Secretaría.

TEMA X

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR VIOLACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Garantías constitucionales. Presupuestos de la responsabilidad patrimonial. Responsabilidad del Estado por violación a los derechos fundamentales.

Garantías constitucionales

La doctrina concibe varias definiciones de lo que son las garantías constitucionales. Me apegaré, de manera específica, a la que establece que las garantías *constitucionales* son los medios de que la ley dispone para proteger los derechos de las personas.

El maestro español García de Enterría⁹¹ establecía que toda lesión o daño provocado por la actuación del Estado debe ser reparado en función de la naturaleza de la actividad, el desequilibrio producido y los intereses de la comunidad.

Por otro lado, el profesor español Juan Carlos Cassagne⁹² plantea que para que se configure la responsabilidad del Estado por actos y hechos administrativos ilegítimos, es menester la ocurrencia de ciertos presupuestos que condicionan esa responsabilidad, como son:

⁹¹ GARCÍA DE ENTERRÍA, E. “El principio de la responsabilidad de los poderes públicos” según el art. 9.3 de la Constitución y la responsabilidad patrimonial del Estado legislador”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 67, 2003.

⁹² CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho administrativo* (dos tomos), 7ª. edición, Lexis-Nexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2002.

- 1) La imputabilidad material del acto o hecho administrativo a un órgano del Estado en ejercicio de sus funciones;
- 2) La falta de servicio, por cumplir de manera irregular los deberes y obligaciones impuestos por la Constitución, la ley, el reglamento o por el funcionamiento defectuoso del servicio, lo que se conoce como ilegitimidad objetiva, ya sea por el incumplimiento derivado de una acción u omisión;
- 3) La existencia de un daño cierto en los derechos de los particulares;
- 4) La conexión causal entre el hecho o acto administrativo y el daño ocasionado al particular.

De conformidad con el artículo 68 del texto sustantivo dominicano, se garantiza la efectividad de los derechos fundamentales a través de la tutela y protección que ofrecen a la persona la posibilidad de tutelar sus derechos frente a sus deudores.

Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la Constitución y la ley.

La Constitución dominicana establece un catálogo de garantías a los derechos fundamentales, como son la acción de habeas data, la acción de habeas corpus y la acción de amparo; esta última, en algunos países, se conoce con el nombre de acción de tutela.

Etimológicamente, la palabra griega “*responsum*” o responsabilidad, significa la obligación de responder frente a cualquier compromiso.

La responsabilidad patrimonial del Estado hace referencia a la obligación que tiene este de resarcir el daño que ha ocasionado una institución o un funcionario de la administración pública.

El Estado expresa su voluntad a través de las personas físicas que, como servidores públicos, actúan en nombre de él; aunque la conducta sea realizada por el funcionario, se considera propia del Estado.

La responsabilidad del Estado conlleva la obligación que tiene una persona o institución, que actúa a nombre de este, de asumir las consecuencias de un hecho que lesiona un derecho protegido. Esta y el control del poder público son reglas básicas de todo estado de derecho.

La responsabilidad del Estado es un principio rector y parte integrante de su sistema de garantías, ya que es el correlativo a todo estado de Derecho, cuya finalidad última es proteger a los gobernados en sus derechos regulados por el ordenamiento jurídico.

El Estado está obligado a restituir los daños ocasionados a los gobernados. En distintos países se ha incorporado dicha obligación a través de una ley para que las instituciones la regulen sistemáticamente.

En cambio, en otros países se regula por instituciones que tienen un carácter administrativo, en virtud de que los particulares no están obligados a soportar sacrificios patrimoniales. Ejemplo, cuando el Estado declara la utilidad pública de una propiedad, en perjuicio de sus propietarios, tiene la obligación de resarcirlos económicamente.

Lo planteado precedentemente está inspirado en el principio romano contenido en la *Ley Aquilia*, que establecía que quien produce un daño está obligado a repararlo.

La responsabilidad patrimonial del Estado se hizo evidente hasta la Revolución Francesa, y con el arribo de la monarquía constitucional empezaron a surgir los principios, cuyo desarrollo llevó a que pudiera actuarse contra el Estado ante los tribunales de justicia.

Este progreso se debió a la aparición del concepto de igualdad ante la ley, que implicaba el sometimiento de los órganos del Estado a las mismas normas que los ciudadanos.

La Constitución dominicana de 2010 ha constitucionalizado por primera vez, en el artículo 148, la responsabilidad patrimonial que tienen las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios, por los daños y perjuicios causados a las personas físicas o jurídicas por un hecho antijurídico.

De conformidad con el artículo 57 de la Ley No. 107-13 de la República Dominicana, el derecho fundamental a la buena administración comprende el derecho que tiene toda persona a ser indemnizada de todo daño que sufra en sus bienes o derechos, como consecuencia de una acción u omisión antijurídica.

El Tribunal Constitucional dominicano, sobre el derecho a la buena administración, ha establecido, en la sentencia TC/0322/14, que:

“El mandato del artículo 138 de la Carta Magna, que somete la Administración al derecho, disponiendo textualmente lo que sigue: “La Administración Pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del Estado”.

“Dicho sometimiento es reafirmado por el artículo 139 de la Constitución, al disponer que los tribunales controlen la legalidad de los actos de la Administración, y permitir a la ciudadanía requerir ese control a través de “procedimientos legales”, entre los cuales juega papel estelar la opción inicialmente decidida por la empresa afectada, la acción constitucional de amparo”.

“El artículo 147 de la Constitución ordena que “los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo”. Además, este Tribunal Constitucional ha

opinado sobre los temas precedentemente reseñados, y se destacan otros derechos o garantías frente a la Administración, derivados de su sometimiento al derecho y del derecho a la buena administración”.

La competencia para determinar la responsabilidad patrimonial del Estado ha sido conferida a la jurisdicción contencioso administrativa en diversos países.

En República Dominicana, esta competencia ha sido atribuida al Tribunal Superior Administrativo. En Colombia, es al Consejo de Estado a quien le corresponde determinar la responsabilidad patrimonial del Estado por las actuaciones ilegítimas. En Panamá, corresponde al Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

Presupuestos de la responsabilidad patrimonial

En España, en el artículo 139 de la Ley No. 30/1992, junto a la jurisprudencia, se han configurado los presupuestos de la responsabilidad patrimonial del Estado, los cuales son los siguientes:

- 1- Que el particular sufra una lesión en sus bienes o derechos que no tenga la obligación de soportar de actos que no sean de naturaleza no expropiatoria.
- 2- Que el indicado daño sea real, concreto y evaluable económicamente.
- 3- Que la lesión sea imputable a la Administración.
- 4- Que el perjuicio sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos.
- 5- La existencia de una relación de causa-efecto entre el funcionamiento de servicio y el daño, que no sea producto de fuerza mayor.

El Estado es responsable por sus actuaciones y debe responder, mediante reparación, por las vulneraciones de los derechos y garantías fundamentales, los cuales son principios que permean todo el ordenamiento jurídico.

La supremacía constitucional irradia e influye en el resto de todo el ordenamiento jurídico. Tal afirmación coincide con lo que plantea el catedrático alemán Robert Alexy, cuando hace referencia al «efecto radiador» que ejerce la Constitución sobre el sistema legal.

El Estado Social y Democrático de Derecho consagrado en la Constitución dominicana tiene como finalidad esencial la protección de los derechos fundamentales, en virtud del poder jerárquico que ocupa la Constitución. Afirmamos que la vulneración de estos derechos genera un daño y una obligación de reparación por parte de quien lo vulnera, en este caso, el Estado.

El destacado jurista colombiano José Mario Benítez Pinedo expone, al respecto, que:

“(...) no toda afectación de un derecho fundamental dará lugar a una reparación, sino solamente aquellas que afecten la dignidad humana de la persona y que revistan de cierta gravedad que ameriten una tutela resarcitoria.

“Así pues, los criterios que se deben tener en cuenta para obtener la reparación civil del daño generado con la vulneración de los derechos fundamentales son:

- *En primer lugar, que con la vulneración se vea afectada la dignidad de la persona.*
- *Y en segundo lugar, que la gravedad de la lesión amerite la intervención de los mecanismos propios de la responsabilidad civil para la reparación del daño*⁹³.

⁹³ BENÍTEZ PINEDO, Jorge Mario. “La reparación del daño por violación de derechos fundamentales en el contrato de trabajo”.

El deber de resarcimiento a la violación de los derechos fundamentales ha sido objeto de discusión en el seno de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en informes a cargo de los expertos Theo van Boven y Cherif Bassiouni.

El primero presentó un proyecto de principios y directrices esenciales, en el que se reconoce el derecho de las víctimas de violaciones a los derechos humanos a obtener una reparación por dicha violación. Igualmente, se establece el deber de los Estados de concederla cuando no hayan observado su obligación de respetar y garantizar tales derechos.

El indicado informe establecía que esta reparación “tiene el propósito de aliviar el sufrimiento de las víctimas y hacer justicia mediante la eliminación o corrección, en lo posible, de las consecuencias de los actos ilícitos y la adopción de medidas preventivas y reparadoras respecto de las violaciones”⁹⁴.

El segundo⁹⁵ presentó un informe sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades, en el que establecía el derecho que tienen las víctimas de obtener “una reparación suficiente, efectiva y rápida para promover la justicia, remediando las violaciones de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho internacional humanitario”.

⁹⁴ Comisión de Derechos Humanos. “Estudio relativo al derecho de restitución, indemnización y rehabilitación a las víctimas de violaciones flagrantes de los derechos humanos y las libertades fundamentales”, presentado como informe definitivo por el Relator Especial Theo van Boven el 2 de julio de 1993, Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1993/8.

⁹⁵ BASSIOUNI, Cherif. Informe presentado en las Organizaciones de las Naciones Unidas (ONU), sobre el derecho de restitución, indemnización y rehabilitación de las víctimas de violaciones graves de los derechos humanos y las libertades.

El jurista José Mario Benítez Pinedo, refiriéndose a una jurisprudencia del Consejo de Estado de Colombia, expone lo siguiente:

“La sentencia pionera en la adopción de este nuevo parámetro de reparación integral es la proferida por el Consejo de Estado, el 20 de febrero de 2008, en la que juzgaba la desaparición y posterior asesinato de cuatro ciudadanos por parte de miembros de la fuerza pública, vestidos de civil.

“Si el daño está relacionado con la lesión de bienes o intereses ajenos al ámbito de los derechos humanos, la realización del principio de reparación integral se ve satisfecha con el reconocimiento de la indemnización que cubra los perjuicios de orden material e inmaterial causados a la víctima.

“Por el contrario, si el daño lo genera la violación de un derecho de esta naturaleza, el principio indemnizatorio deviene en insuficiente, a efectos de lograr una reparación plena de los perjuicios causados, ya que, en este último caso, se está vulnerando una garantía relacionada con el núcleo esencial del ser humano, y con su posibilidad de vivir e interrelacionarse en términos de respeto absoluto a la dignidad del individuo”⁹⁶.

En la Sentencia de Radicación No. 16996, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil ocho (2008), el Consejo de Estado de Colombia exponía lo siguiente:

“En esa perspectiva, la reparación integral en el ámbito de los derechos humanos supone no solo el resarcimiento de los daños y perjuicios que se derivan, naturalmente, de una violación a las garantías de la persona, reconocidas nacional e internacionalmente, sino que también implica la búsqueda del restablecimiento del statu quo.

⁹⁶ BENÍTEZ PINEDO, Jorge Mario. “La reparación del daño por violación de derechos fundamentales en el contrato de trabajo”.

Es por este motivo que se adopta una serie de medidas simbólicas y conmemorativas, que propenden por la restitución del núcleo esencial del derecho o derechos infringidos, máxime si se tiene en cuenta que tales vulneraciones tienen origen en delitos o crímenes que son tipificados como de lesa humanidad”.

Visto lo anterior y para concluir, es necesario destacar que la reparación no solo es una obligación donde el Estado debe cumplir, sino que, a su vez, configura un derecho humano en favor de las personas. En este punto es importante precisar que el derecho a la reparación tiene dos dimensiones:

- 1- Procesal;
- 2- Sustantiva.

Conforme a la dimensión procesal, los Estados tienen el deber de proveer o garantizar recursos efectivos en el ámbito doméstico. Esto se traduce, básicamente, en el derecho de acceso a la justicia, mediante el cual toda demanda o reclamo por la violación de derechos humanos debe ser atendida y decidida por las instancias estatales pertinentes.

De acuerdo a la dimensión sustantiva del derecho de reparación, el Estado tiene la obligación de la reparación del daño sufrido a través de la restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición de las actuaciones vulneradoras de los derechos.

Quiero finalizar citando al destacado profesor y jurista italiano Luigi Ferrajoli, cuando decía que los derechos valen lo que valen su garantía, toda vez que la existencia de los derechos se debe a los mecanismos que garantizan su protección y su resarcimiento en caso de violación.

TEMA XI

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO PENAL Y DEL PROCESO PENAL

Contenido material e indeterminado. Fuerza vinculante. Máxima validez jerárquica. Garantía de la Constitución. Interpretación conforme a la Constitución. Influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas. La constitucionalización del derecho penal en el ordenamiento constitucional dominicano

La constitucionalización del Derecho es el fenómeno jurídico donde el ordenamiento jurídico de un país debe estar regido en su interpretación y aplicación por la Constitución. Esto quiere decir que la norma primaria que debe regular en forma obligatoria el Derecho del país es la Constitución⁹⁷.

De acuerdo con el doctrinario italiano Riccardo Guastini, por “constitucionalización del ordenamiento jurídico” podemos entender un proceso de transformación de este, al término del cual “resulta totalmente ‘impregnado’ por las normas constitucionales”, porque la ley fundamental resulta “extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, así como la acción de los actores políticos y las relaciones sociales”.

Luego de la Segunda Guerra Mundial, en Alemania es donde por primera vez se habla sobre la necesidad de que el conte-

⁹⁷ **COBA MONSALVO, María Cristina.** “La constitucionalización del derecho penal en Colombia”.

nido del texto constitucional influyera en todo el ordenamiento jurídico, con la finalidad de que las normas constitucionales se convirtieran en normas de obligatoria observación para todo el conglomerado social bajo la Carta Sustantiva, surgiendo de esta forma el neoconstitucionalismo.

El Derecho parte de la importancia y necesidad de la protección de los derechos fundamentales y la dignidad humana, dando lugar con ello a un nuevo constitucionalismo llamado “constitucionalización del derecho”, caracterizado por la materialización del Derecho por medio de los principios constitucionales, la garantía jurisdiccional de la Constitución y la importancia de la argumentación. De este nuevo constitucionalismo han surgido interesantes desarrollos doctrinales e importantes debates.

La diferencia entre un ordenamiento “constitucionalizado” y otro que no lo está consiste en que en el segundo, la Constitución no tiene un carácter normativo; en el primero, en cambio, resulta ser un “orden fundamental” que impone realizar determinadas acciones y no solo limitaciones al Estado, sino también a las personas privadas de libertad. Así, la “constitucionalización” no puede explicarse por la sola supremacía jurídica de la ley fundamental, sino también mediante otros factores, como lo son el contenido material e indeterminado, la fuerza vinculante, la máxima validez jerárquica, la garantía de la Constitución, la interpretación conforme a esta, etc.

La rigidez y la garantía jurisdiccional de la Constitución son los primeros elementos que contribuyen a este fenómeno. Para que su contenido pueda permear al resto del ordenamiento, es preciso que la Constitución no pueda alterarse por medios ordinarios. Para asegurar la objetividad de su significado y su aplicación, se requieren los elementos institucionales que caracterizan

el diseño y el ejercicio de la función jurisdiccional de que carecen los órganos netamente políticos.

A juicio del constitucionalista colombiano Wilson Yesid Suárez-Manrique,⁹⁸ para que exista una constitucionalización del Derecho deben presentarse dos presupuestos mínimos. El primero de ellos es la Constitución, y el otro, el derecho que se pretende constitucionalizar. Sostiene además Manrique que la Constitución debe estar dotada de algunos elementos, sin los cuales no puede hablarse de constitucionalización del derecho, a saber:

1- Contenido material e indeterminado

El contenido material del texto sustantivo implica que el mismo debe estar dotado de principios y reglas jurídicas por los cuales se establece la regulación, prohibición o permisividad de algunas conductas, evitando con ello que la Constitución sea un catálogo de buenas intenciones para ser desarrolladas a futuro, “sino que de sus disposiciones de derecho fundamental puedan extraerse normas directamente estatuidas, adscritas o individuales, por medio de las cuales las conductas del Estado y los particulares estén condicionadas”.

Los postulados constitucionales con contenido material deben estar sustentados en normas que garanticen la obligatoriedad frente a sus destinatarios. El contenido de la Constitución debe ser indeterminado, ya que con ello se permite el desarrollo de los derechos fundamentales y sus postulados en diferentes grados.

⁹⁸ **SUÁREZ MANRIQUE, Wilson Yesid.** “La Constitucionalización del Derecho en el ordenamiento jurídico colombiano” UNIVERSITAS. Bogotá (Colombia) No. 129: 317-351. Julio-diciembre 2014, p.

2- Fuerza vinculante

Este elemento implica que el contenido de la Constitución debe ser vinculante para todos. El proceso de constitucionalización supone dotar de contenido normativo a todas las disposiciones contenidas en la carta fundamental. Desde luego, su fuerza normativa dependerá en mucho de la forma en que estén redactadas, de los alcances interpretativos que les haya dado la jurisdicción constitucional y de los ejercicios analíticos que hagan los doctrinarios; pero de lo que no debe quedar duda es de que las normas constitucionales son, ante todo y sobre todo, normas jurídicas aplicables y vinculantes.

Esto es particularmente relevante para las llamadas “disposiciones programáticas” —como las que expresan los derechos sociales— que tradicionalmente se vieron como simples programas de acción política o catálogos de recomendaciones a los poderes públicos. Hoy se les reconoce un “contenido mínimo”, como ha expresado el Tribunal Constitucional español, en su Sentencia STC/15/1981, F.J.8.

3- Máxima validez jerárquica

La Constitución es la norma superior del ordenamiento jurídico y está situada por encima de todas las normas. Esto explica por qué, para la constitucionalización del ordenamiento jurídico, tiene que haber dos condiciones, a saber:

- a) el entendimiento de que la Constitución rige también a las relaciones entre particulares y no es un texto dirigido solamente a las autoridades u órganos públicos;
- b) que todos los jueces pueden aplicar la Constitución, incluso sus normas programáticas o de principio.

Estos dos aspectos no se encontraban en el constitucionalismo clásico, pero se han ido conquistando de forma paulatina en los años recientes, tanto por la doctrina como por las jurisprudencias constitucionales.

4- Garantía de la Constitución

Por medio de este, se asegura la existencia de órganos y procedimientos que velen por la supremacía del texto constitucional. El Código Procesal Penal de la República Dominicana contempla, entre sus principios rectores, el Principio de Primacía de la Constitución: “Los tribunales, al aplicar la ley, garantizan la vigencia efectiva de la Constitución de la República y de los tratados internacionales y sus interpretaciones por los órganos jurisdiccionales creados por estos, cuyas normas y principios son de aplicación directa e inmediata en los casos sometidos a su jurisdicción y prevalecen siempre sobre la ley”.

La Constitución dominicana ha contemplado su reconocimiento donde se establece que es norma de normas y que debe ejecutarse en la actividad judicial. El tema dio paso e importancia al bloque de constitucionalidad, el cual hace referencia a las normas y principios que no aparecen expresadas en la Constitución, pero que sí se remiten a la integración de sus leyes. Este término se empezó a usar en República Dominicana desde 2003.

La Suprema Corte de Justicia, en la resolución No. 1920, dictada el trece (13) de noviembre de dos mil tres (2003), estableció que “los jueces están obligados a aplicar las disposiciones contenidas en el bloque de constitucionalidad como fuente primaria de sus decisiones, realizando, aun de oficio, la determi-

nación de la validez constitucional de los actos y de las reglas sometidas a su consideración y decisión, a fin de asegurar la supremacía de los principios y normas que conforman el debido proceso de ley; atendido, que el bloque de constitucionalidad encierra entre sus principios y normas una serie de valores como el orden, la paz, la seguridad, la igualdad, la justicia, la libertad y otros que, al ser asumidos por nuestro ordenamiento jurídico, se configuran como patrones de razonabilidad (...).”

5- Interpretación conforme a la Constitución

Esta condición no tiene que ver con la interpretación de la Constitución, sino con la interpretación de la ley. La interpretación conforme a la Constitución se da cuando el juez, al tener la posibilidad de aplicar en un caso concreto, elige la que sea más apegada al mandato constitucional. Desde luego, la “interpretación conforme” también significa que, ante una interpretación de la ley que vulnera el texto constitucional u otra interpretación de la misma ley que no lo vulnera, el juez debe acoger aquella que no viole la Carta Sustantiva.

El constituyente dominicano ha incorporado, en el artículo 74.4 de la Constitución, la forma en cómo deben ser interpretadas las normas relativas a los derechos fundamentales, al establecer que “los poderes públicos interpretan y aplican las normas relativas a los derechos fundamentales y sus garantías en el sentido más favorable a la persona titular de los mismos y, en caso de conflicto entre derechos fundamentales, procurarán armonizar los bienes e intereses protegidos por esta Constitución”. Apegado a esto, el Tribunal Constitucional aplicó en su sentencia TC/0042/12, el llamado “test de ponderación”.

6- Influencia de la Constitución sobre las relaciones políticas.

Dentro de las condiciones de constitucionalización del ordenamiento, Guastini refiere:

- a) que la Constitución prevea un sistema de solución de diferencias políticas entre órganos del Estado (incluso entre órganos de los diversos niveles de gobierno en los Estados que sean federales o regionales), que permita a un órgano jurisdiccional resolverlos aplicando normas constitucionales;
- b) que los órganos jurisdiccionales encargados de la justicia constitucional no asuman actitudes de moderación o control frente a lo que en alguna época se ha llamado las cuestiones políticas, sino que todos los espacios del quehacer público del Estado sean conducibles a parámetros de enjuiciamiento constitucional;
- c) que las normas constitucionales sean utilizadas por los principales actores políticos para argumentar y defender sus opciones políticas o de gobierno.

La exposición anterior reconoce que esta “penetración” del Derecho Constitucional en el proceso ordinario y en el político no solo implica la simple supremacía constitucional, sino que también “se relaciona con el desarrollo de las funciones constitucionales y con la concepción constitucional de los actores participantes”.

Las primeras constituciones que estaban dotadas de estos elementos son las siguientes:

- 1- La Ley Fundamental de Bonn o Constitución de Alemania de 1946.

- 2- La Constitución de Italia del año 1947.
- 3- La Constitución de Panamá de 1972.
- 4- La Constitución española de 1978.
- 5- La Constitución de Brasil de 1988.
- 6- La de Colombia de 1991.
- 7- Perú en 1993.
- 8- Argentina en 1994.
- 9- Bolivia en 1995, con un resurgimiento en 2009.
- 10- Ecuador en 1998.
- 11- Venezuela en 1999.
- 12- República Dominicana en 2010.

En República Dominicana se empieza hablar de una Constitución que reúne todos estos elementos (contenido material e indeterminado, fuerza vinculatoria, supremacía constitucional y garantía del texto sustantivo), desde la Constitución de 2010.

La constitucionalización del derecho penal en el ordenamiento constitucional dominicano

La Carta Fundamental dominicana de 2010 proclamó un Estado Social y Democrático de Derecho, con una democracia participativa, consagrando, además, una extensa gama de mecanismos para hacer efectiva dicha participación, así como un catálogo bastante amplio de los derechos del ciudadano, entre estos, los derechos fundamentales, los colectivos y del medio ambiente.

Dicha Constitución estableció los mecanismos de protección para la defensa de los derechos, se incluyeron los tratados internacionales como un criterio de interpretación de las diferentes normas legales y, lo más importante, dotó al ciudadano común y al operador judicial de los instrumentos necesarios para

aplicar y exigir los derechos, que pasaron de ser meros enunciados retóricos a verdaderos derechos exigibles ante las autoridades administrativas y, en última instancia, ante las judiciales.

“Por eso, a partir del sistema de derechos humanos, del concepto de dignidad de la persona humana, la Constitución de 2010, nos ubica como un Estado Social de Derecho, estableciendo principios y valores que definen, delimitan, dan contenido y estructura a las garantías procesales”.

Esa es la razón por la cual el derecho procesal penal no puede verse como una estructura rígida, sino como una en permanente movimiento que cambia y fluye desde el Sistema de Derechos Humanos y la Constitución Política hacia la dignidad humana. Tal afirmación coincide con lo que plantea el catedrático alemán Robert Alexy, cuando hace referencia al «efecto radiador» que ejerce la Constitución sobre el sistema legal de un país, postura que, a su vez, confirma la propuesta por el penalista alemán Claus Roxin, al indicar que “el Derecho procesal penal es el sismógrafo de la Constitución del Estado”.

Esta constitucionalización del derecho no ha sido ajena al derecho penal, ya que las constituciones de los diversos Estados han concebido principios que sirven de orientación para la regulación de esta rama del derecho, tal como lo sostiene la Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia C-038 del 9 de febrero de 1995.

De igual forma ha actuado el Tribunal Constitucional dominicano en las sentencias TC/0214/15 y TC/0224/15. Dichas sentencias establecen lo siguiente:

“Ha habido una constitucionalización del derecho penal porque tanto en materia sustantiva como procedimental, la Carta incorpora preceptos y enuncia valores y postulados – particularmente en el campo de los derechos fundamentales- que inciden

de manera significativa en el derecho penal y, a la vez, orientan y determinan su alcance.

Esto significa entonces que el legislador no tiene una discrecionalidad absoluta para definir los tipos delictivos y los procedimientos penales, ya que debe respetar los derechos constitucionales de las personas, que aparecen así como el fundamento y límite del poder punitivo del Estado. Fundamento, porque el ius puniendi debe estar orientado a hacer efectivos esos derechos y valores constitucionales. Y límite, porque la política criminal del Estado no puede desconocer los derechos y la dignidad de las personas⁹⁹.

Con la adopción de nuevos códigos en América Latina, en las últimas décadas, así como la modificación a los textos sustantivos de los países de la región, se han recogido posiciones garantistas y constitucionales sobre la necesidad de tener en cuenta los principios orientadores del derecho penal que se encuentran en los textos sustantivos de cada Estado y en los tratados supranacionales.

En República Dominicana, el Código Procesal Penal tiene 28 principios rectores de los procesos penales, los cuales tienen sustento en el Texto Fundamental.

El derecho penal, apegado a los principios rectores fijados en la Constitución y en los instrumentos internacionales relativos a la protección de los Derechos Humanos, persigue la realización de los fines primordiales del Estado Social Democrático y de Derecho, entre los cuales se encuentran la garantía de la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución y de asegurar la convivencia pacífica, la vigencia de un orden justo a través del uso proporcionado del poder punitivo estatal y dentro del marco del respeto a la dignidad humana y

⁹⁹ Sentencia C-038-1995 de la Corte Constitucional de Colombia.

a la solidaridad, deduciendo con esto que estamos ante la presencia de la constitucionalización del derecho penal y sus procesos.

Claro ejemplo de la constitucionalización del derecho penal y sus procesos es cuando los textos constitucionales contemplan el derecho de cada persona a un juicio público, ante la autoridad competente, con observancia de que las formas de cada caso sean sometidas a juicio, ante un tribunal independiente e imparcial; que se presume su inocencia hasta una condena irrevocable; que se le informe de la acusación que pesa contra él o ella; al derecho a tener un debido proceso, a la tutela judicial efectiva; a una defensa técnica; a la no incriminación, a la no privación ilícita de su libertad y a no ser condenado dos veces por el mismo delito, entre otras garantías constitucionales.

A estos se le suman los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la prohibición de torturas y tratos inhumanos o degradantes, a la libertad como regla, a la prohibición de la pena de muerte, el derecho a la intimidad, a la legalidad, favorabilidad, el derecho a la defensa, el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a un juicio público y justo, el beneficio de la duda probatoria y el derecho a recurrir las decisiones judiciales; estos derechos se han incorporado de manera positiva en los ordenamientos constitucionales.

La Constitución dominicana vigente contiene varias disposiciones penales, tanto en el aspecto procesal como sustantivo. Se otorga categoría constitucional a determinados principios que por su naturaleza es conveniente que tengan un rango superior a las normas adjetivas.

Uno de los elementos más novedosos que introdujo la nueva Constitución es la separación entre “los derechos fundamentales” de “las garantías a los derechos fundamentales”. Los mismos están consagrados en el Título II, en los capítulos

I y II, respectivamente, de la Constitución, y abarcan desde el artículo 37 al 73.

En principio, el conjunto de disposiciones contenidas en la Constitución en materia procesal penal es de tipo garantista o del sistema acusatorio, por lo que el Código Procesal Penal está en armonía con la Carta Sustantiva.

Entre las principales disposiciones de carácter penal y procesal penal o relacionadas a estas materias contenidas en la Constitución están:

Artículo 37.- Derecho a la vida. *El derecho a la vida es inviolable desde la concepción hasta la muerte. No podrá establecerse, pronunciarse ni aplicarse, en ningún caso, la pena de muerte.*

Artículo 38.- Dignidad humana. *El Estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos.*

Artículo 39.- Derecho a la igualdad. *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal. En consecuencia: La República condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus virtudes;*

1) *Ninguna entidad de la República puede conceder títulos de nobleza ni distinciones hereditarias;*

El Estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión;

La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Se prohíbe cualquier acto que tenga como objetivo o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad de los derechos fundamentales de mujeres y hombres. Se promoverán las medidas necesarias para garantizar la erradicación de las desigualdades y la discriminación de género;

El Estado debe promover y garantizar la participación equilibrada de mujeres y hombres en las candidaturas a los cargos de elección popular para las instancias de dirección y decisión en el ámbito público, en la administración de justicia y en los organismos de control del Estado.

Artículo 40.- Derecho a la libertad y seguridad personal.

Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal.

Por lo tanto:

- 1) *Nadie podrá ser reducido a prisión o cohibido de su libertad sin orden motivada y escrita de juez competente, salvo el caso de flagrante delito;*
- 2) *Toda autoridad que ejecute medidas privativas de libertad está obligada a identificarse;*
- 3) *Toda persona, al momento de su detención, será informada de sus derechos;*
- 4) *Toda persona detenida tiene derecho a comunicarse de inmediato con sus familiares, abogado o persona de su confianza, quienes tienen el derecho a ser informados del lugar donde se encuentra la persona detenida y de los motivos de la detención;*
- 5) *Toda persona privada de su libertad será sometida a la autoridad judicial competente dentro de las cuarenta y ocho horas de su detención o puesta en libertad. La autoridad judicial competente notificará al interesado, dentro del mismo plazo, la decisión que al efecto se dictare;*

- 6) *Toda persona privada de su libertad, sin causa o sin las formalidades legales o fuera de los casos previstos por las leyes, será puesta de inmediato en libertad a requerimiento suyo o de cualquier persona;*
- 7) *Toda persona debe ser liberada una vez cumplida la pena impuesta o dictada una orden de libertad por la autoridad competente;*
- 8) *Nadie puede ser sometido a medidas de coerción sino por su propio hecho;*
- 9) *Las medidas de coerción, restrictivas de la libertad personal, tienen carácter excepcional y su aplicación debe ser proporcional al peligro que tratan de resguardar;*
- 10) *No se establecerá el apremio corporal por deuda que no provenga de infracción a las leyes penales;*
- 11) *Toda persona que tenga bajo su guarda a un detenido está obligada a presentarlo tan pronto se lo requiera la autoridad competente;*
- 12) *Queda terminantemente prohibido el traslado de cualquier detenido de un establecimiento carcelario a otro lugar sin orden escrita y motivada de autoridad competente;*
- 13) *Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan infracción penal o administrativa;*
- 14) *Nadie es penalmente responsable por el hecho de otro;*
- 15) *A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirle lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: solo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica;*
- 16) *Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social de la persona condenada y no podrán consistir en trabajos forzados;*
- 17) *En el ejercicio de la potestad sancionadora establecida por las leyes, la Administración Pública no podrá imponer sanciones que de forma directa o subsidiaria impliquen privación de libertad.*

Artículo 41.- Prohibición de la esclavitud. *Se prohíben en todas sus formas, la esclavitud, la servidumbre, la trata y el tráfico de personas.*

Artículo 42.- Derecho a la integridad personal. *Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica, moral y a vivir sin violencia. Tendrá la protección del Estado en casos de amenaza, riesgo o violación de estas. En consecuencia:*

Ninguna persona puede ser sometida a penas, torturas o procedimientos vejatorios que impliquen la pérdida o disminución de su salud, o de su integridad física o psíquica;

1) *Se condena la violencia intrafamiliar y de género en cualquiera de sus formas. El Estado garantizará mediante ley la adopción de medidas necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer;*

2) *Nadie puede ser sometido, sin consentimiento previo, a experimentos y procedimientos que no se ajusten a las normas científicas y bioéticas internacionalmente reconocidas. Tampoco a exámenes o procedimientos médicos, excepto cuando se encuentre en peligro su vida.*

Artículo 43.- Derecho al libre desarrollo de la personalidad. *Toda persona tiene derecho al libre desarrollo de su personalidad, sin más limitaciones que las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás.*

Artículo 44.- Derecho a la intimidad y el honor personal. *Toda persona tiene derecho a la intimidad. Se garantiza el respeto y la no injerencia en la vida privada, familiar, el domicilio y la correspondencia del individuo. Se reconoce el derecho al honor, al buen nombre y a la propia imagen. Toda autoridad o particular que los viole está obligado a resarcirlos o repararlos conforme a la ley. Por tanto:*

1) *El hogar, el domicilio y todo recinto privado de la persona son inviolables, salvo en los casos que sean ordenados, de conformidad con la ley, por autoridad judicial competente o en caso de flagrante delito;*

- 2) *Toda persona tiene el derecho a acceder a la información y a los datos que sobre ella o sus bienes reposen en los registros oficiales o privados, así como conocer el destino y el uso que se haga de los mismos, con las limitaciones fijadas por la ley. El tratamiento de los datos e informaciones personales o sus bienes deberá hacerse respetando los principios de calidad, licitud, lealtad, seguridad y finalidad. Podrá solicitar ante la autoridad judicial competente la actualización, oposición al tratamiento, rectificación o destrucción de aquellas informaciones que afecten ilegítimamente sus derechos;*
- 3) *Se reconoce la inviolabilidad de la correspondencia, documentos o mensajes privados en formatos físico, digital, electrónico o de todo otro tipo. Sólo podrán ser ocupados, interceptados o registrados, por orden de una autoridad judicial competente, mediante procedimientos legales en la sustanciación de asuntos que se ventilen en la justicia y preservando el secreto de lo privado, que no guarde relación con el correspondiente proceso. Es inviolable el secreto de la comunicación telegráfica, telefónica, cablegráfica, electrónica, telemática o la establecida en otro medio, salvo las autorizaciones otorgadas por juez o autoridad competente, de conformidad con la ley;*
- 4) *El manejo, uso o tratamiento de datos e informaciones de carácter oficial que recaben las autoridades encargadas de la prevención, persecución y castigo del crimen, solo podrán ser tratados o comunicados a los registros públicos, a partir de que haya intervenido una apertura a juicio, de conformidad con la ley.*

De igual manera, el texto sustantivo dominicano contempla lo relativo a la garantía de los derechos fundamentales:

Artículo 68.- Garantías de los derechos fundamentales.
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 estos. 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.- 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:*

- 1) *El derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita;*
- 2) *El derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable y por una jurisdicción competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley;*
- 3) *El derecho a que se presuma su inocencia y a ser tratada como tal, mientras no se haya declarado su culpabilidad por sentencia irrevocable;*
- 4) *El derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa;*
- 5) *Ninguna persona puede ser juzgada dos veces por una misma causa;*
- 6) *Nadie podrá ser obligado a declarar contra sí mismo;*
- 7) *Ninguna persona podrá ser juzgada sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formalidades propias de cada juicio;*
- 8) *Es nula toda prueba obtenida en violación a la ley;*
- 9) *Toda sentencia puede ser recurrida de conformidad con la ley. El tribunal superior no podrá agravar la sanción impuesta cuando solo la persona condenada recurra la sentencia;*
- 10) *Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Artículo 70.- Habeas data. *Toda persona tiene derecho a una acción judicial para conocer de la existencia y acceder a los datos que de ella consten en registros o bancos de datos públicos o privados y, en caso de falsedad o discriminación, exigir la suspensión, rectificación, actualización y confidencialidad de aquellos, conforme a la ley. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.*

Artículo 71.- Acción de habeas corpus. *Toda persona privada de su libertad o amenazada de serlo, de manera ilegal, arbitraria o irrazonable, tiene derecho a una acción de habeas corpus ante un juez o tribunal competente, por sí misma o por quien actúe en su nombre, de conformidad con la ley, para que conozca y decida, de forma sencilla, efectiva, rápida y sumaria, la legalidad de la privación o amenaza de su libertad.*

Artículo 72.- Acción de amparo. *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 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.*

Párrafo.- *Los actos adoptados durante los Estados de Excepción que vulneren derechos protegidos que afecten irrazonablemente derechos suspendidos están sujetos a la acción de amparo.*

El preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1945 establece que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad humana. Las constituciones surgidas a partir de 1945, reconocen expresamente el respeto a la dignidad humana por parte del Estado, considerándola como sagrada, innata e inviolable, igual que los derechos fundamentales, los cuales son fines esenciales del Estado.

En nuestro país, la Suprema Corte de Justicia, con anterioridad al 2010, había señalado mediante la resolución No. 1920-2003, que los derechos fundamentales tienen como fundamento los atributos de la persona humana que nacen

con su dignidad propia y son reconocidos por el sistema constitucional.

En la Constitución dominicana de 2010, la dignidad humana, junto a la vida, aparece como uno de los valores supremos y principio fundamental, colocándola en la cima del articulado constitucional, como fundamento del Estado y de la estructura normativa de la Constitución; base de los derechos fundamentales y derecho fundamental en sí misma.

Esta Constitución reconoce que el derecho a la vida y a la dignidad humana, como derechos fundamentales, están por encima del Estado y de cualquier otra cosa¹⁰⁰.

La dignidad humana en el Derecho Penal se concreta en los principios de la presunción de inocencia, la intangibilidad de la persona y la culpabilidad. El acusado se presume inocente hasta que se pruebe su culpabilidad y solo puede ser sancionado penalmente aquella persona encontrada culpable conforme con un proceso regular y apegado al Derecho.

Ciertamente, proteger a la población ante el delito se cuenta entre las obligaciones del Estado. Pero lo que trata el proceso penal es averiguar la verdad. Mientras la misma no se haya constatado, la culpa del sospechoso estará pendiente de prueba.

La investigación de la verdad en el proceso penal tiene, sin embargo, sus límites constitucionales: nadie está obligado a declarar contra sí mismo y a nadie se le puede obligar a declarar contra su voluntad.

Lo que diferencia al proceso del acto de tomarse la justicia por la propia mano o de otros métodos bárbaros de justicia sumaria es el hecho de que este persigue, en coherencia con

¹⁰⁰ **JORGE PRATS, Eduardo.** “Derecho Constitucional. Volumen I.” Santo Domingo, República Dominicana. 2010. Iusnovum. P. 498.

la doble función preventiva del derecho penal, dos finalidades diversas: el castigo de los culpables y al mismo tiempo, la tutela de los inocentes.

Las penas no pueden ser desproporcionadamente altas o crueles: la razonabilidad de la pena es garantía de la dignidad del condenado. Ninguna persona puede ser sometida a penas, torturas o procedimientos vejatorios que impliquen la pérdida o disminución de su salud, o de su integridad física o psíquica.

Pero las infracciones penales deben ser también razonables: las únicas prohibiciones penales justificadas son las prohibiciones mínimas necesarias instituidas por las leyes para impedir el comportamiento lesivo de la persona.

Respecto al fenómeno de la constitucionalización del derecho penal, el Tribunal Constitucional dominicano precisó, en la sentencia TC/0365/17, que:

9.1. Mediante la presente acción, el Lic. Juan Carlos Bircann Sánchez pretende la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 7 de la Ley núm. 50-88, sobre Drogas y Sustancias Controladas de la República Dominicana, del treinta (30) de mayo de mil novecientos ochenta y ocho (1988), por considerar que el establecimiento de una presunción legal que sanciona como traficante a todo aquel que sea procesado por la violación al citado texto legal, sin importar la cantidad de la sustancia ocupada, constituye una violación de los principios de razonabilidad de la ley, la no discriminación e igualdad ante la ley.

9.2. Para análisis del presente caso, es preciso señalar que el artículo 40.13 de la Constitución reconoce el principio de legalidad en materia penal, al disponer lo siguiente: “Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan una infracción penal o administrativa”. Esta disposición es complementada con el artículo 40.15, que, junto con reafirmar el principio de legalidad

en materia punitiva, regula el principio de razonabilidad de la ley, en los siguientes términos:

A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedirse lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: solo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudique.

9.3. Las disposiciones constitucionales anteriormente señaladas implican que en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho que prefigura la Constitución, el legislador no tiene una discrecionalidad absoluta para determinar las conductas ni la cuantía de la sanción a imponer, ya que debe respetar los derechos constitucionales y el principio de razonabilidad, que constituyen límites materiales para el ejercicio ordinario de su potestad de configuración normativa en materia penal. De ahí que, con miras al entendimiento constitucional del derecho penal, la aplicación de tales principios es imprescindible, tanto en la fase legislativa como en el momento de aplicación judicial de la coerción estatal. El legislador no puede excederse en la potestad de configuración punitiva; no se puede castigar más allá de la gravedad del delito, trazándose de esta manera un límite a las finalidades preventivas, respetando los valores de justicia y la dignidad humana.

9.4. La cuestión sometida requiere precisamente determinar la razonabilidad de la distinción establecida cuando se trate de la ocupación de las sustancias señaladas en el artículo 7 de la Ley núm. 50-88. Al respecto, es necesario señalar que no existen criterios objetivos que permitan afirmar que a un delito determinado le corresponde, como sanción proporcionada, determinada clase y cantidad de pena, toda vez que la relación entre dichos aspectos se establece de manera convencional porque es el resultado de una decisión adoptada por el legislador en el ejercicio de su libertad de configuración normativa, acorde con los valores, principios, bienes y derechos fundamentales que contiene la Constitución de la República. Así que la proporcionalidad entre pena y delito solo puede afirmarse si previamente el legislador ha fijado una escala de penas que ordena los cas-

tigos en función de su gravedad, escala que a su vez servirá de elemento de comparación para analizar la proporcionalidad de una sanción o pena en particular.

9.5. De modo que la vinculación de proporcionalidad entre pena y delito no se afirma de manera aislada, sino tomando como referencia la sanción prevista por el legislador para otras conductas de gravedad similar. Esto ha motivado a la doctrina a concebir el principio de proporcionalidad como un equivalente del principio de igualdad en materia penal, al incorporar su contenido y valores, es decir, en primer lugar, la exigencia de establecer sanciones similares para aquellos delitos que desde un punto de vista externo a la valoración efectuada por el legislador, sean considerados de igual gravedad; en segundo lugar, la prohibición de establecer la misma pena para conductas que puedan considerarse de distinta gravedad y sancionar una infracción menos grave con una pena mayor a la prevista para una más grave.

9.6. En ese orden de ideas, la configuración de los tipos penales dentro del contexto de una política criminal en sede legislativa requiere un análisis social dirigido a determinar los bienes jurídicos protegidos, las conductas susceptibles de amenazarlos o lesionarlos y el grado de lesividad que dé lugar a la definición de la cuantía de la pena que deba aplicarse.

Respecto al principio de igualdad en el proceso penal, el Tribunal precisó, en la sentencia TC/0337/16, que:

9.9. El principio de igualdad de armas —típico de un sistema penal acusatorio— dentro del marco de un proceso penal, implica que tanto la parte acusadora como la defensa deben tener la posibilidad de acudir ante el juez con los mismos instrumentos, las mismas herramientas, sin que ninguno se encuentre en estado de privilegio, pero tampoco en desventaja.

9.10. No obstante, también es sabido que, partiendo de que el sistema penal responde al ius puniendi estatal, el cual recae espe-

cialmente sobre la persona imputada —poniéndola procesalmente en un estado más vulnerable que a la parte que acusa—, en estos procesos, tanto los derechos como las garantías fundamentales pueden ser objeto de cierta afectación, con el único objetivo de lograr equilibrio y coherencia entre la norma legal y los valores y principios que fundan el orden constitucional.

9.11. Es por ello que, no estando la parte acusadora en una condición idéntica —ni siquiera parecida— a la que se encuentra la persona imputada —quien indiscutiblemente se encuentra en un estado más vulnerable—, no necesariamente el legislador, cuando dispone una extensión de un plazo a favor del segundo, está afectando derechos ni garantías fundamentales del otro, como el principio de igualdad de armas.

9.12. En este sentido, explica la Corte Constitucional de Colombia —sentencia C536/08— que: el principio de igualdad de armas constituye un elemento esencial de la garantía del derecho de defensa, de contradicción, y más ampliamente del principio de juicio justo, y hace relación a un mandato según el cual, cada parte del proceso penal debe poder presentar su caso bajo unas condiciones y garantías judiciales, que permitan equilibrar los medios y posibilidades de actuación procesal, dentro de las cuales se presente como esencial las facultades en cuanto al material probatorio a recabar, de tal manera que no se genere una posición sustancialmente desventajosa de una de las partes frente a la otra parte procesal, como la que de hecho se presenta entre el ente acusador y el acusado, a favor del primero y detrimento del segundo. El principio de igualdad de armas o igualdad de medios, supone entonces que la carga probatoria del acusador es proporcional a sus medios y que las reglas de ejercicio del principio contradictorio en virtud de esa carga, buscan equiparar la participación en el proceso penal, tanto optimizando lo más posible las garantías de la defensa, como incrementando la exigencia del cumplimiento de la labor probatoria del acusador. Para esta Corte el derecho de defensa en materia penal encuentra uno de sus más importantes y esenciales expresiones en el principio de igualdad de armas, en procura de garantizar la protección de

los imputados frente a aquellas situaciones que desequilibran su actuación en el proceso¹⁰¹.

9.13. Además, explica la misma Corte que: Del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables¹⁰².

9.14. Y es precisamente lo que sucede con la norma atacada, la cual, por demás, no puede ser leída de manera aislada, sino sistemáticamente. Cuando el texto dispone que la extensión de plazo procede en caso de sentencia condenatoria para la tramitación de los recursos, es porque el legislador tomó en cuenta, a lo menos, el plazo razonable como una de las garantías de un juicio justo, partiendo de que la duración ilimitada de un proceso y la tardanza de los trámites correspondientes, pueden, a su vez, generar graves abusos y violaciones a los derechos fundamentales del afectado por el peso del *ius puniendi* del Estado.

¹⁰¹ El subrayado es nuestro.

¹⁰² Sentencia C-250/12, del veintiocho (28) de marzo de dos mil doce (2012).

Para que un bien jurídico sea penalmente relevante debe ser constitucionalmente razonable, lo que implica una transformación radical de la teoría del bien jurídico. Lo que en principio aparecía como una exigencia ética o superpositiva, se ha integrado en el Derecho positivo a través de la Constitución, convirtiendo el juicio externo sobre la justicia o legitimidad de la norma penal en un juicio interno sobre su validez¹⁰³.

Para concluir, es bueno reiterar que:

1. Con la entrada en vigencia de estas nuevas constituciones pasamos de constituciones sin fuerza vinculante a constituciones como normas jurídicas que irradian todo el ordenamiento jurídico.
2. Que las constituciones, hoy en día, son verdaderas fuente de derecho, de tal manera que el derecho penal, al igual que las demás disciplinas, debe observar los preceptos constitucionales.
3. Los órganos de garantía constitucionales son los encargados de cierre en materia constitucional y son encargados, entre otras funciones, para velar por la guarda y supremacía constitucional. Si la Carta Sustantiva es norma de normas, creemos que todo el derecho, y en especial el derecho penal, debe estar sometido a los preceptos constitucionales.
4. Estas modernas constituciones consagran una serie de principios fundamentales que resguardan aspectos importantes del derecho penal. Todas las normas refe-

¹⁰³ **JORGE PRATS, Eduardo.** “Derecho Constitucional. Volumen I.” Santo Domingo, República Dominicana. 2010. Iusnovum. P. 506.

renciadas están directamente relacionadas con normas rectoras con el proceso penal y la ley penal, principios y garantías que deben ser observados irrestrictamente en los procesos penales.

Finalmente,

“La Constitución es la piedra angular de todas nuestras libertades. Guárdala y cuidala; mantén el honor y el orden en tu propia casa, y la República perdurará”.

Gerard Ford.

TEMA XII

“AZUA Y LA CONSTITUCIÓN”¹⁰⁴

Su nombre. Historia. Las primeras batallas para preservar la proclamada independencia. La batalla del 19 de Marzo o Batalla de Azua. Historia de la Constitución dominicana de 1844 y el desempeño de los representantes de Azua. Buenaventura Báez, un representante azuano. Azua en la Constitución.

Su nombre

Hace 420 años, el cinco de agosto de 1496, Bartolomé Colón, hermano del almirante Cristóbal Colón, fundó la ciudad de Santo Domingo, la primada de América; ocho años más tarde, en 1504, Diego Velázquez de Cuéllar, quien sería posteriormente el conquistador de Cuba, fundó la villa de Compostela de Azua.

Existen diferentes versiones sobre los orígenes del nombre de esta provincia. En Perú, “azua” era una bebida indígena hecha a base de maíz. En Venezuela existía un grupo de indios llamados “azua”. El término es de origen indígena y quiere decir “montura”. Emiliano Tejera, en su obra *Palabras indígenas de Santo Domingo*, señala que *azua* es una palabra autóctona que los taínos utilizaban para llamar al territorio del sur de nuestra tierra desde tiempos inmemoriales.

¹⁰⁴ Conferencia dictada por el magistrado Rafael Díaz Filpo, en ocasión de la presentación del Pleno del Tribunal Constitucional el cinco de agosto de 2016, en el Salón de Conferencias de El Mesón Suizo de la provincia Azua, República Dominicana.

El Lic. Emilio Rodríguez Demorizi destaca, en relación al nombre de Compostela, que en los inicios de la fundación de Azua, la villa se desarrolló en tierras propiedad del mariscal Pedro Gallegos, cerca de la comunidad Pueblo Viejo. Gallegos, quien fue comendador (síndico de Azua), era oriundo de Santiago de Compostela, España, por cuya razón le puso este nombre, en honor a su tierra de origen. Sin embargo, Antonio Delmonte y Tejada afirma, en su obra *Historia de Santo Domingo*, que se llamó Compostela en memoria de un caballero comendador llamado Diego Méndez, oriundo de Galicia, España, que residía en Azua y quien hospedó en su casa a Nicolás de Ovando, cuando este regresaba a Santo Domingo, luego de su campaña de Jaru-gua.

1. Historia

El arqueólogo Gabriel Atilés, en su ensayo titulado *Barreras*, expresó que “En Azua, detrás de cada matorral, hay historia... y debajo de cada piedra hay prehistoria”. No es para menos, ya que el devenir histórico de Azua comprende desde la época precolombina hasta nuestros días.

A la llegada de los españoles a la isla de Santo Domingo, Azua era un nitainato, es decir, un lugar donde residía la nobleza indígena; pertenecía al cacicazgo Maguana (uno de los cinco reinos en los cuales estaba dividida la isla) bajo la jurisdicción del cacique Caonabo.

Hernán Cortés fue el primer escribano del cabildo de Azua desde 1504 a 1511, y posteriormente, fue el célebre conquistador de México.

Azua es la cabecera más antigua de las provincias sureñas y una de las primeras ciudades fundadas en el “Nuevo Mundo”. Se convirtió rápidamente en un centro urbano importante en

la isla de Santo Domingo, tanto por su puerto como por ser el paso obligado entre los poblados del suroeste y la ciudad de Santo Domingo. Pero el 16 de octubre de 1751, la ciudad de Azua, construida en casas de piedra, quedó sepultada por un terremoto que provocó la entrada del mar al poblado. La ciudad tuvo que ser trasladada a orillas del río Vía, en terrenos que fueron donados por la familia de don Gregorio Díaz y de la señora Luisa Guerrero.

Pablo Altagracia Báez, padre de Buenaventura Báez, fue alcalde de Azua en el tiempo en que Jean Pierre Boyer invadió la parte este de la isla de Santo Domingo.

Para 1844, la extensión de la provincia de Azua de Compostela comprendía lo que hoy se conoce como toda la parte sur de la República Dominicana, lugar donde se encuentran ubicadas en la actualidad las provincias de Elías Piña, San Juan de la Maguana, Bahoruco, Independencia, Pedernales, Barahona, Azua, San José de Ocoa y Peravia.

2. Las primeras batallas para preservar la proclamada independencia

La invasión haitiana, ordenada con la aviesa finalidad de ahogar nuestra anhelada independencia, llegó a Azua el 10 de marzo de ese mismo año. Esta agresión estaba planificada a nivel estratégico con dos dispositivos de invasión: uno por el norte y otro por el sur, con un ejército superior a los treinta mil hombres.

La invasión por el sur tenía dos columnas de diez mil hombres cada una, una comandada por el mismo presidente haitiano, Charles Hérard Aine, que debía penetrar el territorio nacional siguiendo la ruta de Las Matas de Farfán y San Juan de la

Maguana, y la otra al mando del general Souffront, que debía seguir la dirección del llamado Camino de Los Lagos, siguiendo la ruta Jimaní y Neiba.

La estrategia consistía en que estas dos columnas deberían fundirse frente al río Jura, para atacar y tomar la ciudad de Azua. Esta, por lo tanto, era —como dicen los militares— un objetivo estratégico intermedio, que aseguraba la captura del objetivo final, que era Santo Domingo.

El propósito que tenía la defensa dominicana a nivel táctico era impedir que las dos columnas haitianas se unieran para atacar Azua, y esto solo se logró con la acción determinada de las avanzadas dominicanas que venían combatiendo en una acción retardatriz de repliegue ordenado para retrasar la columna haitiana del Camino de Los Lagos, al mando del general Souffront, al tiempo que como carnada aceleraban los enfrentamientos con la columna del general Hérard.

Por el lado de Los Lagos, las avanzadas dominicanas al mando del capitán Fernando Taveras y el teniente Vicente Noble lograron su cometido con una serie de pequeñas resistencias escalonadas en los alrededores de Neiba. Primero en la Fuente del Rodeo, verdadera pila bautismal de la guerra de independencia; luego, en la cabeza de Las Marías y finalmente, en el combate de Las Hicoteas. Estos combates restaron velocidad a la columna haitiana que, aunque tenía la prisa de llegar al punto donde se debía encontrar con la otra columna haitiana, para atacar a Azua, tuvo que avanzar con mucho cuidado y cautela para que su vanguardia no fuera emboscada.

La columna haitiana del centro llegó a orillas del río Jura el 18 de marzo en la noche, para esperar la columna del general Souffront y así atacar a Azua el 19 de marzo, a primera hora, cosa que no se produjo, ya que el general Souffront

llegó retrasado, después de haber concluido la memorable batalla de Azua.

Debo señalar que la avanzada dominicana del centro en San Juan de la Maguana estuvo bajo el mando del comandante Luis Álvarez. Su trabajo operativo había sido, a diferencia del capitán Fernando Taveras, servir de señuelo a las vanguardias haitianas del presidente Hérard, poniendo poca resistencia.

3. La batalla del 19 de Marzo o Batalla de Azua

La defensa dominicana estaba bajo el mando del general Pedro Santana, que arribó a ciudad de Azua desde la capital, a marcha forzada, con un ejército que se calcula en unos mil hombres, provenientes básicamente de la zona oriental del país. Sin embargo, hasta el último momento de esta acción estuvieron llegando tropas dominicanas por barcos desde Baní.

Es preciso destacar que antes de la llegada del general Santana, una serie de oficiales dominicanos oriundos de Azua y de todo el territorio sur preparaba ya la defensa nacional en esta heroica ciudad. Entre ellos mencionaremos a Antonio Duvergé, Nicolás Mañón, Manuel de Regla Mota, Francisco Soñé, José Leger, Feliciano Martínez, Lucas Díaz y Luis Álvarez, entre otros. Esos oficiales sirvieron de aposentadores del grueso del ejército dominicano.

La defensa dominicana, compuesta por mil doscientos hombres, fue totalmente exitosa el día 19 marzo, a pesar de la enorme composición del ejército haitiano, el cual contaba con diez mil hombres.

La victoria dominicana se debió fundamentalmente al trabajo de la artillería dominicana, el uso oportuno de la fusilería y finalmente, el accionar de las guerrillas dominicanas, que con

machetes explotaron los cañones cargados con metrallas de los fusiles que se cebaron en la formación en masa de los haitianos.

El dispositivo dominicano consistía en puntos fuertes que iban desde el centro hasta la entrada de Azua, por el Camino de San Juan, donde estaba la artillería de las comunidades El Barro, el Hoyito del Prado y el cerro de Resolí, cuyas alturas rodean Azua.

El efecto combinado de estos factores fueron sellados por el resultado mortífero del machete de las guerrillas bajo el mando de Antonio Duvergé, conocido como «El Centinela de la Frontera», que cayó de forma oportuna para recoger los frutos de la gran confusión y mortandad que produjeron los fuegos de una artillería que los haitianos no esperaban y los tiros oportunos de una fusilería bien apostada.

Quien mejor describe esta situación es la crónica de guerra de un oficial haitiano que participó en la batalla, de nombre Dorveles-Dorval, quien señala que el jefe de la vanguardia haitiana, un oficial general de gran experiencia, llamado Tomás Héctor, herido en el combate señalaba “con su bastón roto por la metralla de la batería asesina en medio de una equivocada formación cerrada que sirvió de alimento a la voracidad de nuestros cañones; entonces, en medio de la confusión cayeron como una legión de demonios los macheteros dominicanos”.

Tras una precipitada retirada haitiana que se detuvo en la ribera oeste del río Jura, los dominicanos se lanzaron a celebrar su triunfo con un desfile militar y la celebración de una Junta de Guerra que decidió retirarse de Azua hacia Sabana Buey, hoy territorio de la provincia Peravia, para enfrentarse al ejército haitiano, contra el que ya no había sorpresas y reforzado por diez mil hombres más que llegaron al río Jura desde Neiba, cuando sus compañeros se lamían las profundas heridas, curaban sus heridos y enterraban a sus muertos.

Sin lugar a dudas, puede destacarse que la Batalla de Azua produjo el estancamiento del ejército haitiano, pues este no se atrevía a perseguir a las tropas dominicanas. No sería hasta mediados de abril cuando intentaron avanzar, sin éxito, ya que sus columnas fueron derrotadas en las batallas de El Memiso, La Isleta y El Pinar, por las guerrillas dominicanas el 13 de abril de 1844, además de que al intentar abastecerse por mar, su flota fue vencida por la Armada Dominicana, en la memorable batalla naval de Tortuguero, el día 15 de abril del mismo año; producto de esta batalla, por mandato de la Junta Central Gubernativa, Juan Bautista Cambiaso fue fundador de la Armada Naval Dominicana.

Después de estas derrotas y bajo la amenaza de un golpe de Estado por su fracaso militar, el presidente haitiano decidió retirarse con su ejército, cuando su dispositivo por el norte también fue derrotado por los dominicanos en la Batalla de Santiago, el 30 de marzo de 1844. Tras la apresurada retirada haitiana, el ejército dominicano ocupó la ciudad de Azua y lo persiguió hasta que cruzaron sus propios límites. Azua había sido incendiada por los haitianos, hecho que se iba a repetir en nuestra historia en más de diez ocasiones durante el siglo XIX.

Azua se convirtió, desde 1845, en el cuartel general del ejército expedicionario sur, entonces bajo el mando del general Antonio Duvergé, y desde allí se dirigieron a nivel estratégico batallas contra los haitianos tales como la Batalla de Santomé, en San Juan de la Maguana, bajo el mando del general José María Cabral, y la Batalla de Cambronral, que se libró cerca de la comunidad de Neiba y que fue gloria del general Francisco Sosa, ambas ocurridas el 22 de diciembre de 1855.

El heroísmo y el valor sin límites de los pobladores de Azua y su posición geográfica convirtieron esta comunidad en el epi-

centro militar de estos acontecimientos en la guerra restauradora, con el accionar de las tropas dominicanas bajo el mando del generalísimo del sur, Pedro Florentino, y después bajo el mando del general José María Cabral. Esta provincia, durante la guerra de los seis años, fue un centro de conflicto entre Báez y sus opositores. Notables fueron los enfrentamientos del famoso batallón azuano y el papel de Remigio Zayas, alias «Cabo Millo». De igual forma, quien fuera presidente dominicano por dos ocasiones, don Cesáreo Guillermo, azuano, murió en los alrededores de Azua durante el curso de su última revolución contra el gobierno de turno.

Si se recogen las batallas celebradas por la consolidación de la independencia proclamada el 27 de febrero de 1844, se advierte que lo que hoy se conoce como el sur de República Dominicana, y que en 1844 era la provincia de Azua, es el lugar donde más batallas se libraron, dentro de las que sobresalen las de El Memiso, Tortuguero, El Número, Las Carreras y la de Santomé.

4. Historia de la Constitución dominicana de 1844 y el desempeño de los representantes de Azua

En julio de 1844, el general Pedro Santana se convirtió, a la fuerza, en presidente de la Junta Central Gubernativa. El día 24 de ese mismo mes, la Junta dictó un decreto que convocó a las Asambleas Electorales en cada pueblo, a fin de elegir los representantes de la Asamblea Constituyente, con la responsabilidad de redactar la nueva Constitución de la República. Azua, como cabeza de departamento, eligió a dos representantes: Vicente Mancebo y Buenaventura Báez.

Las principales obligaciones del Congreso Constituyente eran de redactar el texto fundamental de la República y elegir el primer ejecutivo.

Elegidos los diputados constituyentes, se escogió a la ciudad de San Cristóbal para que fuera sede del Congreso Constituyente, con la finalidad de darles toda la libertad de opinión y de acción a los diputados y así sustraerlos de la influencia perniciosa del espíritu de partido, acogiendo la recomendación del cónsul francés Saint-Denys.

Manuel María Valencia, diputado por Santo Domingo, fue escogido como presidente del Congreso el 26 del mismo mes, y los constituyentes comenzaron a sesionar después del recordado y extenso discurso de Tomás Bobadilla. Como representante del organismo que dirigía los destinos de la joven nación, tenía dos principales objetivos: uno era reconocer y otorgar a la Asamblea sus facultades propias de un congreso nacional ordinario, debido a que el discurso de Bobadilla era prácticamente un informe de las principales actividades del Poder Ejecutivo desde la declaración de independencia; y el otro, recordarle a los diputados cuáles eran las ideas políticas del momento, para que pudiesen sacar sus propias conclusiones.

Mientras el Congreso debatía su reglamento interno y parte del proyecto constitucional, se produjo la primera decisión legislativa: la Junta había sometido a los constituyentes un proyecto de empréstito para que, actuando como congreso ordinario, lo conocieran y decidieran su aprobación o rechazo.

Los arreglos de la operación financiera habían sido hechos entre el súbdito inglés Herman Hendrik, y tres representantes nombrados por la Junta; la cantidad acordada era 1,500,000 libras esterlinas, que se pagarían en 30 años al 5 % de interés anual. El Congreso rechazó dicha propuesta, debido a que le ocasionaría un grave daño a la economía del joven país.

Santana nunca pensó en la posibilidad de un rechazo, y cuando se enteró de la decisión, su descontento se manifestó

mediante un decreto de la Junta Central Gubernativa, en el cual se le daba facultades de enjuiciar a los legisladores por el crimen de “traición a la patria”. Los términos les fueron comunicados a los diputados, advirtiéndoles que el organismo que ejercía el Poder Ejecutivo *“asumía en sí todos los poderes hasta que fuera sancionada la Constitución y que, por consiguiente, la Asamblea debía limitarse a solo la formación de la Carta Fundamental del Estado, haciéndola responsable de los perjuicios que pudieran resultar a la Nación si persistía en sus propósitos”*.

La actitud de la Junta y la situación de alarma de los constituyentes llevó al diputado por Azua, Buenaventura Báez, a plantear una moción que recogía una cuestión vital: la inmunidad legislativa. Con la aprobación de la Asamblea, dio origen a la declaración de la inviolabilidad de los miembros del Congreso Constituyente.

Una comisión integrada por Vicente Mancebo, Buenaventura Báez, Manuel María Valencia, Julián de Aponte y Andrés Rosón, preparó el programa de la Constitución y presentó el proyecto el 22 de octubre. Los representantes de Azua estaban en la comisión. Vicente Mancebo sacó el mejor provecho a la experiencia obtenida en la redacción de la Constitución española de 1812, así como del Acta Constitutiva de 1821, redactada junto a José Núñez de Cáceres.

Báez, por su parte, fue elegido para ser miembro de la Asamblea Constituyente de Haití del año 1843, la que en su momento se convirtió en la escuela de varios de los constituyentes del naciente Estado dominicano. El historiador haitiano Tomás Madiou sostenía que Buenaventura Báez era la voz más trascendental de la referida asamblea.

Báez, quien era miembro de la comisión redactora, decía en su informe que «para que una Constitución sirva de cimien-

to a la felicidad de un Estado es indispensable que satisfaga las necesidades presentes, remedie los males que pusieran a los pueblos en ocasión de reconstituirse y prepare un porvenir de paz y prosperidad».

La Constitución aprobada estableció que el Gobierno era esencialmente civil, republicano, popular, representativo, electivo y responsable; mantuvo como límites de la República los de la antigua colonia de Santo Domingo, dejando así sentado el desconocimiento de la ocupación mantenida por los haitianos en los pueblos de San Miguel de la Atalaya, San Rafael, HINCHA y Las Caobas (los cuales pertenecen hoy a la República de Haití), producto del tratado fronterizo de 1929.

Estableció el principio de que el Poder Legislativo es el representante de la soberanía nacional y colocó al Poder Judicial en posición independiente, mientras que al Ejecutivo lo sujetó a normas.

Santana se opuso a este proyecto, ya que consideraba que dejaba prácticamente sin facultades al presidente, tomando en cuenta que la soberanía del país se encontraba en juego. Entonces, se negó a ser nombrado presidente si las mejoras propuestas no se aplicaban a la Constitución: sostenía que el poder político dominicano no debía ser civil, sino militar, a raíz del estado de guerra en que vivía la nación.

El Congreso Constituyente se negó a aceptar las propuestas hechas por Santana, lo que provocó una crisis política entre la Asamblea y la Junta Central Gubernativa, que trajo como consecuencia una movilización de tropas desde Santo Domingo hasta San Cristóbal, donde se encontraba reunido el Congreso Constituyente.

La crisis vio su fin cuando, por presiones de Tomás Bobadilla, se incorporó en el texto constitucional el artículo 210; el

cual establecía que: “*Durante la guerra actual y mientras no esté firmada la paz, el presidente de la República puede libremente organizar el ejército y armada, movilizar las guardias nacionales, y tomar todas las medidas que crea oportunas para la defensa y seguridad de la Nación; pudiendo en consecuencia, dar todas las órdenes, providencias y decretos que convengan, sin estar sujeto a responsabilidad alguna*”.

Sin más oposiciones por parte de Santana y la Junta Central Gubernativa, la Constitución fue promulgada el 6 de noviembre de 1844.

5. Buenaventura Báez, un representante azuano

Como se advierte, Buenaventura Báez, como muchos de nuestros hombres públicos, tuvo sus luces y sombras, pero en cualquiera de los casos, corresponde a la historia valorar qué pesa más en la vida de cada uno de ellos.

Hay que destacar los aportes de este representante azuano en la elaboración de la Constitución de 1844. La valerosa actitud de Buenaventura Báez en el Congreso Constituyente de San Cristóbal fue inspirada en los altos principios del derecho como en la memorable Constituyente haitiana de 1843. En ambas ocasiones fue un digno representante de Azua. Abogó por las más avanzadas normas de la democracia, quiso darle un impulso civilizador a la adormecida vida dominicana, intervino en los trabajos legislativos, se opuso enérgicamente a las fuerzas extrañas desencadenadas contra la Asamblea Constituyente.

En el Congreso de San Cristóbal no hubo persona que prestara una mejor contribución cívica que la ofrecida por él, ya que le tocó leer, en la sesión del 28 de septiembre de 1844, el patriótico informe contra el oneroso empréstito ofrecido a la República por el banquero Hendrick; pronunció un discurso a favor de

la inviolabilidad de los miembros del Congreso; perteneció a la comisión encargada de preparar el Proyecto de Constitución y fue su principal o uno de los principales redactores.

El 24 de septiembre de 1849, Félix María Del Monte decía de Buenaventura Báez, cuando este último se juramentaba como presidente de la República: “Aparecéis lleno de los más honrosos precedentes ante la nación, cuyos sacrosantos principios sostuviste tan dignamente como constituyente”.

Cuando el general Santana hizo incluir por medio de la fuerza el combatido artículo 210 en la Constitución de 1844, Báez fulminó con sus protestas esa imposición y desafió las iras del dictador. Félix María Del Monte recordaba esa olvidada actitud de Báez:

En 1844 el Sr. Báez formaba parte del Soberano Constituyente de San Cristóbal, cuando Santana atizado por hombres que han visto la verdadera libertad de la Patria con odio y con furor, marchó sobre el lugar en que se reunían los elegidos de los pueblos a la cabeza de un numeroso escuadrón de caballería llevando en su faltriquera el sanguinario artículo 210, que ingerido en la Constitución del Estado dio frutos tan amargos y costosos. Santana introducido en el Santuario del Congreso, como Cromwell en el Parlamento, hacía recriminaciones a los Representantes, y con voz descompasada y palabras descompuestas increpaba el tenor del Pacto Fundamental que solo creaba poderes tutelares y no tiranuelos ni esbirros. Los miembros del Congreso devoraban el ultraje silencioso y sombrío. Algún murmullo sordo; algunos monosílabos inarticulados denotaban el descontento de una parte de la Corporación... nada más! Sólo una voz clara, enérgica, terrible, una voz de amenaza y de protesta se hacía oír de todos los circunstantes aterrados ... esa voz era la de Buenaventura Báez que entre otras cosas decía: “Señores, no consintáis jamás en admitir el artículo 210. Ese es el Proteo de la fábula, mudando incesantemente de formas, y desde que lo hayáis consentido, la Constitución no existirá ... Triunfó la tiranía, pero Báez pro-

testó enérgicamente, y se negó a poner su firma en la Constitución violada escandalosamente antes de su promulgación.

Buenaventura Báez brilló políticamente, hizo un gran aporte en los trabajos independentistas, figurando entre los nombres firmantes del Manifiesto del 16 de enero de 1844. Ocupó la presidencia del Consejo Conservador, equivalente al Senado de la República, durante los años de 1845, 1846 y 1849. Fue diputado en representación de Azua. Participó de manera activa en todas las actividades de la región y desempeñó cinco veces la presidencia de la República.

Lamentablemente, Buenaventura Báez, que fue el principal opositor del artículo 210 de la Constitución de San Cristóbal, terminó transitando el mismo camino de Santana, al hacer uso de ese artículo.

El 15 de agosto de 1848, varios azuanos redactaron un manifiesto que fue enviado a la Cámara del Tribunado de la República, en el que se criticaba acérrimamente el contenido del artículo 210 de la Constitución de San Cristóbal.

Azua en la Constitución

Desde la proclamación de la Constitución de 1844 hasta la Constitución de 1907, el Texto Fundamental del Estado dominicano consagraba la división administrativa provincial de la nación; es decir que la misma carta sustantiva establecía la división territorial de República Dominicana. A partir de 1907, la Constitución hacía reserva de ley para la organización territorial de nuestro país. El artículo 39 de la Constitución de 1844 establecía: “El territorio de la República se divide en cinco provincias que son: Compostela de Azua, Santo Domingo, Santa Cruz del Seibo, La Concepción de la Vega y Santiago de los Caballeros”.

De igual forma, el Texto Sustantivo de 1844 establecía rango constitucional para que se celebrara anualmente, con la mayor pompa en todo el territorio de la República, la victoria de Azua del 19 de marzo, fecha en que se derrotó el ejército haitiano.

No podemos dejar de destacar el nombre de diputados y senadores que en su momento pusieron en alto la representación de la provincia de Azua ante los órganos legislativos dominicano. Es el caso de Juan Bautista Lovelace, quien en 1856 presidió el Senado Consultor. De igual manera, en 1890, Mariano Rodríguez Objío presidió el Congreso Nacional. Para 1878, el autor de la célebre obra indigenista “Enriquillo”, don Manuel de Jesús Galván, presidió la denominada “Cámara Legislativa”.

Leovigildo Cuello, en representación de Azua, presidió el Senado de la República durante los años 1908, 1910, 1913 y 1914. Valentín Ramírez Báez en 1886 también presidió el Senado.

Representantes azuanos han presidido en diez oportunidades la Asamblea Nacional y el Senado de la República, y en cuatro ocasiones, la vicepresidencia de la Asamblea Nacional y la presidencia de la Cámara de Diputados.

Quiero destacar que la gloriosa tierra de Azua, integrada por 10 municipios, 22 distritos municipales, 67 secciones y 369 parajes, se encuentra bañada por los ríos Yaque del Sur, Las Cuevas, Grande, Vía, Jura y Tábara; destacándose importantes figuras en la sociedad dominicana y en el mundo, como don Diego Velásquez, Héctor J. Díaz, Buenaventura Báez, Bartolomé Oleario Pérez, etc.

De igual manera, la posición geográfica de la provincia ha permitido que este sea el lugar estratégico más importante para la defensa nacional.

Azua, como ustedes saben, está presente en el devenir histórico desde la época precolombina hasta nuestros días, ya que aquí se encontraron los vestigios de los primeros pobladores de la isla de Santo Domingo. En ella vivió sus últimos días y aquí se presume fue enterrado el glorioso cacique Enriquillo. El célebre conquistador de México, Hernán Cortés, fue escribano del ayuntamiento; en playa Caracoles desembarcó, en 1973, el coronel constitucionalista Francisco Alberto Caamaño Deñó.

No se puede olvidar la presencia, en nuestra provincia de Azua, del ilustre maestro, poeta y jurista, don Emilio Prud'Homme, autor de las letras de nuestro Himno Nacional, quien convirtió a Azua en la primera ciudad del interior del país donde fue interpretado el canto patrio.

Quiero concluir citando al profesor cubano José Prellezo, cuando decía:

Yo, sin el yoísmo de los individuales, digo: he vivido en todas partes de Azua y en el mundo. Y descubrí, sin brújulas ni metáforas, que Azua es la Ciudad del Sol y la Capital de la Cultura. Lo es porque un día, de barreras ancestrales, Azua se casó con el sol. Quedó embarazada una tarde de cuaresma y con viento lunar. Y una noche de huracán parió su cultura, con las piernas abiertas al mar y sobre una guasábara dormida en el verano de un caracol del sur. La cultura de Azua tiene plenilunios y es vespéral.

Desde aquel sueño de polvo, Azua tiene sexo de bayahonda y es una cicatriz de sol. Azua es un estornudo de avispa... por eso su poesía tiene ponzoñas... y puede picarte si no sudas en su calor costeño y vitamínico.

Muchas gracias.

TEMA XIII

EL PRECEDENTE CONSTITUCIONAL

Antecedentes del precedente constitucional. Efectos del precedente constitucional. El precedente constitucional como garantía de la seguridad jurídica.

Cuando se habla del precedente, nos referimos a la integración o interpretación del ordenamiento realizado por el juez, con la finalidad de darle solución a un caso que le fue planteado, y que puede servir para resolver una situación de hecho con las mismas características.

El catedrático colombiano Carlos Bernal Pulido sostiene que:

“El precedente constitucional es un caso especial de jurisprudencia. Es un precedente constitucional toda ratio decidendi que haya servido a la Corte Constitucional para fundamentar una decisión suya. En este sentido, el precedente constitucional es un argumento contenido en la parte motiva de toda sentencia de la Corte Constitucional, que (...), se diferencia del fallo y de los obiter dicta o afirmaciones de carácter general, en que en estricto sentido no representa un pilar de la sentencia, sino solo una razón argumentativa de orden secundario”¹⁰⁵.

El catedrático dominicano Franklin E. Concepción Acosta expone que el precedente constitucional es la parte de una

¹⁰⁵ Bernal Pulido, Carlos. “El Derecho de los Derechos”, Bogotá. Universidad Externado de Colombia, 2005. P. 151.

sentencia dictada por una jurisdicción constitucional, donde se especifica el alcance de una disposición de rango constitucional; es decir, es aquello que la Constitución prohíbe, admite, ordena o habilita para un tipo concreto de hecho en indeterminadas cláusulas. Señala, además, que el precedente constitucional es la parte de las motivaciones de una decisión emanada de un juez o tribunal, tomada después de un razonamiento sobre un asunto de derecho que le fue planteado en un caso concreto, y que es necesario para el mismo tribunal y para otros tribunales de igual o inferior rango, en casos siguientes en que se plantee otra vez la misma cuestión.

Concepción Acosta señala que:

“(...), cuando se habla de precedente, se alude a la regla jurídica (norma) que, vía interpretación o integración del ordenamiento dispositivo, crea el juez para resolver el caso planteado, y que debe o puede servir para resolver un caso futuro básicamente análogo. En el caso específico el precedente constitucional, es necesario que las disposiciones constitucionales hayan intervenido de forma exclusiva o no, en la creación jurisdiccional de la norma. En conclusión, estamos ante un precedente vinculante cuando la norma creada a nivel jurisdiccional virtualmente se incorpora al derecho adjetivo, desplegando la fuerza general que le es inherente, y consecuentemente, obligando a todo operador jurídico a emplearla toda vez que quede identificado el cumplimiento de su supuesto normativo”¹⁰⁶.

Con la proclamación de la Constitución de la República Dominicana, el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), se incorpora al sistema de justicia constitucional el Tribunal

¹⁰⁶ Concepción Acosta, Franklin E. “El precedente constitucional en la República Dominicana”. Santo Domingo, 2014, p. 47.

Constitucional, el cual, de conformidad con el artículo 184 del texto sustantivo, dictará decisiones, que son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para todos los poderes públicos y todos los órganos del Estado. Esto indica, de manera clara, que el Tribunal Constitucional tiene una doble función básica: por un lado, resolver los asuntos sometidos en base a su competencia, y por el otro lado, ser un tribunal de precedentes, es decir, establecer por medio de su jurisprudencia, la política constitucional a todos los poderes públicos, órganos del Estado.

La regla que el Tribunal Constitucional establece como precedente, a partir de un caso determinado, es una regla para todos y frente a todos los poderes públicos; cualquier ciudadano puede invocarla ante cualquier autoridad, sin tener que recurrir previamente ante los tribunales, puesto que las sentencias del Tribunal Constitucional tienen efectos vinculantes frente a todos los poderes públicos y también frente a los particulares. Si no fuese así, la propia Constitución estaría desprotegida, ya que cualquier entidad, funcionario o persona podría resistirse a cumplir una decisión del máximo intérprete de la constitucionalidad.

Antecedentes del precedente constitucional

A juicio del jurista peruano Roger Rodríguez Santander, los antecedentes del precedente constitucional se encuentran en la tradición anglosajona, comprendida en el reinado de Enrique II, entre los años 1154 a 1189, ya que:

“(...) en ánimo de hacer frente a la diversidad del sistema jurídico que pretendían imponer los tribunales de las distintas corporaciones (feudos, iglesias, comercio, etc.), se relegó el derecho de los libros (statute books) a favor de un derecho de sentido práctico, aplicado uniformemente por los tribunales reales (Common

Pleas, King's Bench y Exchequer) y que imponían un Derecho Común (common law) sustentado en las costumbres que derivaban del reconocimiento de una ley natural”.

Rodríguez Santander señalaba, además, que el Derecho Común era un derecho de creación judicial, y que fallar en contra de los criterios fijados por los tribunales de mayor jerarquía, era una violación flagrante del Derecho¹⁰⁷. Este mismo autor indica que esta fue la última tesis que “*prevaleció en Inglaterra durante todo el siglo XIX, siendo asumida a nivel institucional, y abriéndose paso, consecuentemente, la doctrina del precedente vinculante, y con ella el principio de stare decisis et non quieta movete. En este escenario, se consideraba que los jueces tenían una absoluta vinculación a los precedentes judiciales que habían alcanzado la calidad de reglas uniformes en el pasado, por lo que ya no debían participar en su modificación, sino tan solo en su observación. La derogación del derecho vigente debía ser una competencia exclusiva del Parlamento. Esta posición fue asumida primero en el caso Beamish Vs. Beamish del 1861, y se ratificó más claramente en el caso London Tramways Co. Vs. London Country Council de 1868*”¹⁰⁸. La jurisdicción constitucional en la República Dominicana asume la función de ser un legislador negativo y positivo a la vez, en virtud de las diversas modalidades de sentencias que este órgano puede dictar, de conformidad con el artículo 47 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, el cual dispone lo siguiente:

¹⁰⁷ CARPIO MARCOS, Edgar y GRANDEZ CASTRO, Pedro (coordinadores). “*Estudios al precedente constitucional*”. Lima: Palestra Ediciones. 2007, p. 34.

¹⁰⁸ CARPIO MARCOS, Edgar y GRANDEZ CASTRO, Pedro (coordinadores). “*Estudios al precedente constitucional*”. Lima: Palestra Ediciones. 2007, p. 42.

“Artículo 47.- Sentencias interpretativas. El Tribunal Constitucional, en todos los casos que conozca, podrá dictar sentencias interpretativas de desestimación o rechazo que descartan la demanda de inconstitucionalidad, declarando la constitucionalidad del precepto impugnado, en la medida en que se interprete en el sentido que el Tribunal Constitucional considera como adecuado a la Constitución o no se interprete en el sentido o sentidos que considera inadecuados”.

“Párrafo I.- Del mismo modo dictará, cuando lo estime pertinente, sentencias que declaren expresamente la inconstitucionalidad parcial de un precepto, sin que dicha inconstitucionalidad afecte íntegramente a su texto”.

“Párrafo II.- Las sentencias interpretativas pueden ser aditivas cuando se busca controlar las omisiones legislativas inconstitucionales, entendidas en el sentido amplio, como ausencia de previsión legal expresa de lo que constitucionalmente debía haberse previsto o cuando se limitan a realizar una interpretación extensiva o analógica del precepto impugnado”.

“Párrafo III.- Adoptará, cuando lo considere necesario, sentencias exhortativas o de cualquier otra modalidad admitida en la práctica constitucional comparada”.

Los tribunales constitucionales, al momento de emitir sus fallos, deben tener claras sus decisiones, debido a que marcan precedentes vinculantes para todos los poderes y órganos del Estado, ya que los precedentes se convierten en una fuente obligatoria del Derecho.

Efectos del precedente constitucional

En sentido formal, la configuración del precedente constitucional en el sistema de justicia dominicano es vinculante y se remonta al artículo 184 de la Constitución proclamada y votada por la Asamblea Nacional Revisora el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), y al artículo 31 de la Ley No. 137-11,

Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, los cuales, al establecer la figura del Tribunal Constitucional, disponen que sus decisiones son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado.

A juicio de los catedráticos peruanos Pedro Grández Castro y Edgar Carpio Marcos, los efectos del precedente constitucional son los siguientes:

- a) *“El precedente no puede ser descatado por la legislación ordinaria;*
- b) *Tratándose de precedentes que establecen criterios de interpretación constitucional frente a supuestos normativos provenientes de la ley que han confirmado la constitucionalidad de esta, no solo no pueden ser revisados en sede judicial, sino que tienen la virtud de anular la potestad de un eventual control judicial difuso por parte del juez ordinario;*
- c) *Solo el tribunal puede variar el contenido normativo de un precedente normativo, aportando razones para ello;*
- d) *Las limitaciones a su uso solo pueden provenir del propio tribunal (self restraint), puesto que la imposición de límite terminaría por anular la propia esencia y la autonomía institucional irremplazable en un Tribunal Constitucional”¹⁰⁹.*

El precedente constitucional vincula tanto a los poderes públicos, tribunales inferiores y superiores como a los ciudadanos en general que se encuentran efectivamente relacionados con

¹⁰⁹ CARPIO MARCOS, Edgar y GRÁNDEZ CASTRO, Pedro (Coordinadores). “Estudios al Precedente Constitucional” Lima: Palestra, 2007.

los criterios, orientaciones y principios establecidos mediante la doctrina jurisprudencial. Respetar precedente es una función esencial dentro del ordenamiento jurídico. Los tribunales, en especial el Tribunal Constitucional, deben ser consistentes en sus decisiones previas, por las razones siguientes:

- Mediante la seguridad jurídica, si se quiere regular la conducta del ser humano, las decisiones de los jueces deben ser razonablemente previsibles.
- Se considera la seguridad jurídica como base para proteger la libertad ciudadana; por tanto, una caprichosa variación de los criterios de interpretación pone en riesgo la libertad individual.
- En virtud del principio de igualdad, es necesario que los casos iguales sean resueltos de manera igual por el mismo juez.
- Mecanismo de control. El respeto del precedente impone a los jueces un mínimo de racionalidad y universalidad, ya que obliga a decidir el problema que es planteado de manera que estarían dispuestos a aceptar en otro caso diferente, pero que presente similitudes y analogías.

Aunque el artículo 184 de la Constitución dominicana señala expresamente que las decisiones dictadas por el Tribunal Constitucional son definitivas e irrevocables, constituyendo precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado, este artículo no puede ser interpretado de manera aislada de los principios de igualdad y seguridad jurídica establecidos en los artículos 39 y 110 del texto constitucional.

Si bien es cierto que el artículo 31 de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, establece la vinculatoriedad de los precedentes del Tribunal Constitucional de la República Dominicana, partiendo del fundamento que señala el artículo 185 de la Constitución dominicana, no es menos cierto que el párrafo primero del citado artículo contempla la posibilidad de que el precedente constitucional pueda ser inaplicado o modificado, siempre y cuando se establezcan los fundamentos de hecho y de derecho por los cuales se decide variar el criterio. Al respecto, el magistrado Hermógenes Acosta de los Santos sostiene que “... el hecho de que los precedentes tengan fuerza normativa no implica que los mismos no puedan ser cambiados o abandonados; dado el hecho de que las circunstancias que rodean el conflicto cambian con el tiempo y, además, de que los tribunales no son falibles, y deben tener la posibilidad de corregir errores”¹¹⁰.

La jurisprudencia constitucional en un Estado Social, Democrático de Derecho tiene que ser respetada por todos los actores del sistema; hay casos en que en un conflicto jurídico no es posible utilizar una sentencia de precedente, debido a que podría ocasionar consecuencias jurídicas inaceptables para la sociedad. Ahí es donde los jueces deben actualizar las normas a las situaciones nuevas. La igualdad en la aplicación de la ley no impide que un tribunal modifique sus criterios sentados en sentencias anteriores, ya que con la posibilidad de cambio o inaplicación de precedentes en casos específicos se evita que se tomen decisiones arbitrarias basadas en desigualdad no justificada.

¹¹⁰ Ponencia del magistrado Hermógenes Acosta en la XXII Jornadas de Derecho Constitucional.

En la jurisprudencia constitucional se prevé la posibilidad de que el precedente constitucional pueda ser inaplicado o modificado por el mismo Tribunal Constitucional, defendiendo la tesis mediante la cual, si se quiere apartar del precedente, tiene la obligación de motivar, clara y razonadamente, los fundamentos jurídicos que justifican su decisión; a juicio del jurista colombiano Carlos Bernal Pulido, esta decisión no es viable en cualquier caso, sino únicamente en los siguientes supuestos, que constituyen la doctrina de la inaplicación del precedente anterior (*distinguish*) y del cambio de precedente (*overruling*)¹¹¹:

1- El primer supuesto consiste en que, a pesar de que existan similitudes entre el caso que se debe resolver y uno resuelto anteriormente por una alta corte, “existan diferencias relevantes no consideradas en el primero y que impiden igualarlos”. Este supuesto se corresponde con el distinguish del derecho anglosajón. El juez puede inaplicar la jurisprudencia a un determinado caso posterior cuando considere que las diferencias relevantes que median entre este segundo caso y el caso precedente exigen otorgar al segundo una solución diferente. La Corte no esboza los criterios de los que el intérprete puede valerse para distinguir u homologar dos casos similares. La Corte solo indica acertadamente que la similitud o diferencia decisiva debe referirse a la ratio decidendi del primer caso. El tratamiento debe ser igual, si la ratio decidendi del primer caso puede aplicarse al segundo, porque este puede subsumirse bajo el supuesto hecho de aquella. Si esta subsunción no es posible, el juez deberá apartarse de la ratio decidendi del primer caso, introducir una excepción a ella o fundamentar una nueva para el segundo caso”.

En la República Dominicana, el Tribunal Constitucional ha utilizado la figura del *distinguish*, siendo por vez primera en la sentencia TC/0222/15, dictada el diecinueve (19) de agosto de

¹¹¹ Bernal Pulido, Carlos. “El precedente en Colombia”, publicado en la Revista Derecho del Estado No. 21, diciembre de 2008.

dos mil quince (2015). En esta sentencia el tribunal no utilizó el criterio de la violación continua, establecido en la sentencia TC/0205/13, de fecha trece (13) de noviembre de dos mil trece (2013), bajo el argumento de que:

“No obstante, en el presente caso no se verifica la práctica de diligencias de parte del accionante en procura de que le sea restablecido el derecho alegadamente vulnerado. De ahí que, en concordancia con las situaciones descritas anteriormente, en el presente caso es de aplicación la técnica del distinguishing, es decir, la facultad del juez constitucional de establecer excepciones al precedente constitucional por existir, respecto de un caso, elementos particulares que ameritan una solución diferente, sin que dicha circunstancia suponga la derogación del precedente anterior”¹¹².

De igual forma, el Tribunal Constitucional ha asumido el criterio de que los actos de alcance particular no son objeto de ser atacados por medio de una acción directa de inconstitucionalidad, por lo que la misma resulta inadmisibile; dicho precedente no fue aplicado en la sentencia TC/0127/13, dictada el dos (2) de agosto de dos mil trece (2013), ya que tratándose de que el acto atacado era un decreto dictado por el Poder Ejecutivo, y que era de alcance particular, en virtud de que expropiaba unos terrenos, y para justificar la inaplicabilidad del precedente, utilizó, entre otros argumentos, los siguientes:

“8.2. Sin embargo, este Tribunal Constitucional no cumpliría con su finalidad de garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales, tal y como lo consagra dicha Constitución y su propia Ley Orgánica núm. 137- 11, si no toma en cuenta en

¹¹² Sentencia TC/0222/15, dictada el diecinueve (19) de agosto de dos mil quince (2015).

el presente caso la presencia de cierta condición específica en la producción del decreto impugnado, aunque se aparte de la jurisprudencia constitucional referida. La indicada jurisprudencia solamente reserva la acción directa en inconstitucionalidad para los actos estatales de carácter normativo y de alcance general, y se constituye la presente decisión en una excepción a dicha jurisprudencia, la cual deberá ser observada cada vez que concurra en la producción de cualquier acto no general la misma condición específica que presenta el decreto impugnado y que motiva que el presente recurso directo en inconstitucionalidad en contra del mismo sea considerado admisible.

“8.3. Como se demostrará más adelante, cuando se desarrolle el examen correspondiente, el decreto impugnado es inconstitucional; pero todo apunta a que esa inconstitucionalidad no es resultado de un error de interpretación que pueda conducir a exceder el marco de razonabilidad trazado por la Constitución o a transgredir mandatos expresos de esta última, sino que existe una presunción grave de que fue dictado, en lo que se refiere a las parcelas Nos. 1583 y 1584, del Distrito Catastral No. 05, del municipio Luperón, provincia Puerto Plata, con el propósito de eludir el cumplimiento de una sentencia definitiva e irrevocable que anuló, por inconstitucional, un previo decreto del Poder Ejecutivo, que por idénticas causas al decreto ahora impugnado, había también declarado de utilidad pública e interés social la adquisición por parte del Estado dominicano de dichas parcelas.

2- “El segundo supuesto se presenta cuando la jurisprudencia que ha sido “adecuada a una situación social determinada, no responda adecuadamente al cambio social posterior”. La alta corte sostiene que en este supuesto, el juez posterior debe considerar que la jurisprudencia es “errónea”. Si se quiere conservar esta terminología, deberá hablarse de un error de idoneidad (...).

3- “El tercer supuesto es análogo al anterior. En este caso, el juez “puede considerar que la jurisprudencia resulta errónea, por ser contraria a los valores objetivos, principios y derechos en los que se fundamenta el ordenamiento jurídico”. “Como sostiene

la Corte Constitucional, “en estos casos también está justificado que la Corte Suprema cambie su jurisprudencia, para evitar prolongar en el tiempo las injusticias del pasado, haciendo (sic) explícita tal decisión”. Este sería un segundo tipo de jurisprudencia “errónea”. El error en este caso se originaría porque el precedente es incoherente con el ordenamiento jurídico”.

Desde el surgimiento del Tribunal Constitucional hasta hoy día, este ha abandonado algunos precedentes. En la Sentencia TC/0007/12, dictada el veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), se estableció el criterio de que en el recurso de revisión de sentencia de amparo no es necesario conocer el fondo de la acción de amparo, puesto que no se trata de un recurso de apelación. Este precedente fue variado en la Sentencia TC/0071/13, dictada el siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), bajo el argumento de que:

l) (...) la prerrogativa de conocer el fondo de la acción tampoco resulta del todo extraña al procedimiento establecido en la referida Ley No. 137-11, en virtud de dos razones adicionales: de una parte, su artículo 101 permite al Tribunal Constitucional la posibilidad de sustanciar mejor el caso mediante el llamamiento a una audiencia pública; y, de otra, dicha ley no proscribiera expresamente conocer del fondo de la acción en la revisión de sentencias de amparo, como sin embargo lo exige de manera taxativa en su artículo 53.3.c, que atribuye competencia al Tribunal Constitucional para conocer la revisión de decisiones jurisdiccionales firmes (en caso de violación a un derecho fundamental), imponiéndole que lo haga con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar.

Otro claro ejemplo de la variación de precedentes establecida por el Tribunal Constitucional de la República Dominicana, lo constituye la sentencia TC/0143/15, de fecha primero (1) de julio del año dos mil quince (2015).

El Tribunal Constitucional, interpretando el artículo 54 numeral 1) de la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, que dice lo siguiente:

“Artículo 54.- Procedimiento de Revisión. El procedimiento a seguir en materia de revisión constitucional de las decisiones jurisdiccionales será el siguiente: 1) El recurso se interpondrá mediante escrito motivado depositado en la Secretaría del Tribunal que dictó la sentencia recurrida, en un plazo no mayor de treinta días a partir de la notificación de la sentencia”.

Estableció mediante la sentencia TC/0335/14, dictada el veintidós (22) de diciembre de dos mil catorce (2014), que:

Como requisito previo para la declaratoria de la admisibilidad de un recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional, primero se debe conocer si la interposición de dicho recurso contra la sentencia dictada por la interposición del recurso de casación fue realizada dentro del plazo que dispone la norma procesal, es decir dentro de los treinta (30) días hábiles y francos que siguen a la notificación, conforme a la ley y al precedente fijado en la sentencia TC/0080/12 del quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012).

Texto del cual se desprende que el plazo de treinta (30) días previsto en el artículo 54 numeral 1, de la Ley No. 137-11, para la interposición de un recurso de revisión de decisión jurisdiccional era franco y hábil, excluyendo el primer y último día de la notificación, así como los días no laborables.

Este criterio fue variado mediante la referida sentencia TC/0143/15, dictada por el Tribunal Constitucional el primero de julio de dos mil quince (2015), bajo el argumento de que:

h. El plazo previsto en el artículo 54.1 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, para el recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales, no debe de ser interpretado como franco y hábil, al igual que el plazo previsto en la ley para la revisión de amparo, en razón de que se trata de un plazo de treinta (30) días, suficiente, amplio y garantista, para la interposición del recurso de revisión jurisdiccional.

i. Este plazo del referido artículo debe ser computado de conformidad con lo establecido en el artículo 1033 del Código de Procedimiento Civil, lo cual aplica en este caso, en virtud del principio de supletoriedad. En efecto, el indicado artículo establece: “El día de la notificación y el del vencimiento no se contarán en el término general fijado por los emplazamientos, las citaciones, intimaciones y otros actos hechos a persona o domicilio”, de lo que se infiere que el plazo debe considerarse como franco y calendario, por lo que este tribunal procede a variar el criterio establecido en la sentencia TC/0335/14.

4- “Por último, el juez posterior también puede apartarse de la jurisprudencia, “por cambio en el ordenamiento jurídico positivo, es decir, debido a un tránsito constitucional o legal relevante”. Es apenas obvio que si varía la disposición, deben variar las razones decisorias”.

Estos supuestos, que han sido señalados por Carlos Bernal Pulido, pueden ser aplicados tanto por los tribunales supremos como por los tribunales de jerarquía inferior. En caso de que el cambio se produzca en una alta corte, consolidándose como una doctrina probable, es de cumplimiento obligatorio por los jueces de instancias inferiores. Si sucede lo contrario, esto es, que un juez de inferior jerarquía se aparte de la jurisprudencia establecida por la alta corte, esta podrá avalar o atacar los argumentos vertidos por el juez de inferior instancia, mediante las vías recursivas que estén diseñadas para tales fines.

El Tribunal Constitucional español ha establecido una serie de requisitos para hacer el cambio de precedentes. Estos son los siguientes:

- a) el cambio de precedente debe ser razonado y razonable;¹¹³
- b) La reciente interpretación del derecho debe ser el producto de reflexiones no discriminatorias;¹¹⁴
- c) Debe tener vocación de universalidad, esto es, que pueda ser utilizado para solucionar casos semejantes.

Desconocimiento del precedente constitucional

Dado que el precedente establecido por el Tribunal Constitucional es vinculante para todos los poderes y órganos del Estado, el mismo no puede ser desacatado. El artículo 9 de la Ley No. 13711, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos, le otorga la competencia a dicho tribunal para conocer de todas las cuestiones relativas a la ejecución de sus decisiones, el cual dispondrá, en la sentencia o en actos posteriores, el responsable de ejecutarla¹¹⁵, apartando este procedimiento del fijado para el derecho común.

El Tribunal Constitucional, mediante su Reglamento Jurisdiccional, ha creado la Unidad de Seguimiento de la Ejecución de las Sentencias (USES), adscrita al Pleno e integrada por el Secretario General, quien fungirá como coordinador y el encar-

¹¹³ Sentencia 166/1985, de 9 de diciembre, Fj. 5 y 181/1987, de 13 de noviembre, Fj. 1, citada por Asís Roig. Ob. cit., p. 265.

¹¹⁴ Sentencia 121/1991, de 3 de junio, Fj4; 201/1991, de 28 de octubre, Fj 2; 90/1993, del 15 de mayo Fj 3, y 114/1993, del 29 de mayo, Fj 20, citada por Asís Roig, ob. cit., p. 265.

¹¹⁵ Artículo 50 de la Ley No. 137-11.

gado jurídico, cuya finalidad es perseguir la ejecución efectiva de las decisiones del Tribunal¹¹⁶.

Los servidores públicos que desconozcan las decisiones del Tribunal Constitucional de la República Dominicana incurren en una violación directa a la Constitución, ya que ella es la que establece el carácter vinculante de las sentencias emanadas de la alta corte de control de constitucionalidad, y por vía de consecuencia, estos comprometen su responsabilidad civil por el daño que pueda ocasionar de la inejecución o la ejecución tardía de una decisión jurisdiccional, al tenor de lo que establece el artículo 148 de la Carta Sustantiva y el numeral 7 del artículo 12 de la Ley No. 247-12, Orgánica de la Administración Pública; de igual forma, de conformidad con el artículo 188 del Código Penal, los servidores comprometen su responsabilidad penal cuando hicieren requerir u ordenar la acción o el uso de la fuerza pública para impedir la ejecución de un auto o mandamiento judicial o de cualquier otra autoridad legítima.

El precedente constitucional como garantía de la seguridad jurídica

La Constitución dominicana, en relación a la seguridad jurídica, establece que en ningún caso, los poderes públicos o la ley podrán afectarla o alterarla, producto de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior.

El principio de seguridad jurídica es considerado como un elemento constitutivo del Estado de Derecho, ya que la seguridad misma está conectada con elementos objetivos del ordenamiento jurídico (garantía de estabilidad jurídica, seguridad

¹¹⁶ Artículos 26 y 27 del Reglamento Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

de orientación y realización del derecho), en tanto que la protección de la confianza abarca los componentes subjetivos de la seguridad, específicamente la calculabilidad y previsibilidad de los actos de los poderes públicos y transparencia de los actos del poder, de manera que en relación a los individuos se garantice la seguridad en sus disposiciones personales y en los efectos jurídicos de sus actos propios¹¹⁷.

En relación al principio de seguridad jurídica, el Tribunal Constitucional dominicano ha fijado los siguientes precedentes:

- 1- Sentencia TC/0013/12, dictada en fecha diez (10) de mayo de dos mil doce (2012), en la que se estableció lo siguiente:

“6.5. En efecto, la Constitución que rige dispone en su Art. 110 lo siguiente:

“Irretroactividad de la ley. La ley solo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté subjúdice o cumpliendo condena. En ningún caso los poderes públicos o la ley podrán afectar o alterar la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior”¹. Tal y como se desprende del texto constitucional transcrito, el principio de irretroactividad es la máxima expresión de la seguridad jurídica, el cual cede en casos excepcionales por la aplicación retroactiva o ultractiva de disposición de similar estirpe más favorable para el titular del derecho”.

- 2- En la sentencia TC/100/13, del veinte (20) de junio de dos mil trece (2013) se fijó el siguiente precedente:

¹¹⁷ CONCEPCIÓN ACOSTA, Franklin E. “El precedente constitucional en la República Dominicana. Compilación de las Sentencias del Tribunal Constitucional dominicano y Precedentes Comentados”. Impresora Castillo. Marzo 2004, pp. 63-64.

“13.18. La seguridad jurídica es concebida como un principio jurídico general consustancial a todo Estado de Derecho, que se erige en garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que asegura la previsibilidad respecto de los actos de los poderes públicos, delimitando sus facultades y deberes. Es la certeza que tienen los individuos que integran una sociedad acerca de cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la arbitrariedad de sus autoridades puedan causarles perjuicios (...)”.

- 3- En la sentencia TC/0121/13, del cuatro (4) de julio de dos mil trece (2013), se precisó que:

“f) Respecto a la seguridad jurídica, cabe recordar que, junto a la justicia, el orden y la paz, constituye uno de los elementos consustanciales del bien común, objetivo supremo, no solo del derecho, en general, sino también, del Estado social y democrático de derecho que consagra nuestra Carta Magna. Corresponde al Estado, en efecto, como máximo exponente de los poderes públicos, asegurar la estabilidad y permanencia del contenido de las normas jurídicas, de forma que los particulares puedan adoptar sus decisiones al tenor de estas, al abrigo de una capacidad excesiva de alteración de dichas normas por parte de los órganos del Estado. En otras palabras, la seguridad jurídica consiste en la certeza y confianza que debe infundir el derecho en cuanto a la estabilidad del orden legal y la eficacia de su funcionamiento”.

“h) La seguridad jurídica depende, a su vez, del respeto a los principios de irretroactividad de la ley y al de la cosa definitiva e irrevocablemente juzgada, ambos de importancia cardinal. El primero dispone que las leyes solo rigen para el porvenir, para evitar, mediante una simple intervención legislativa, la alteración de situaciones jurídicas ya consumadas o cuyos efectos, consolidados al amparo de una ley anterior, se prolongan en el tiempo, luego de la entrada en vigencia de otra ley nueva. El segundo, en cambio, como veremos más adelante (infra, literales i) y siguientes), otorga validez definitiva a las decisiones judiciales,

reconociéndolas como asuntos resueltos e indiscutibles, no solo para que se ejecute lo que ellas han decidido, sino también para impedir el pronunciamiento de una decisión distinta o contradictoria en otro proceso”.

Franklin E. Concepción Acosta, citando a Eduardo Jorge Prats, establece que el principio general de la seguridad jurídica (abarcando la protección de la confianza) vendría a significar lo siguiente: el individuo tiene el derecho de poder confiar en sus actos, y las decisiones públicas incidentes sobre sus derechos, posiciones o relaciones jurídicas, basados en normas jurídicas vigentes y válidas, producirán los efectos previstos y prescritos en el ordenamiento. En otras palabras, la seguridad jurídica, como elemento esencial del Estado de Derecho tiene como fin que, en la medida de lo posible, el ciudadano pueda presuponer y calcular con tiempo la influencia del Derecho en su conducta personal. De ahí se infiere que pueda confiar en el Derecho, una vez establecida la expectativa de protección de la confianza, en consecuencia a la vez del principio de buena fe que también rige en el Derecho Público. Y es que el Estado no puede actuar de mala fe frente a las personas sometidas a su ordenamiento jurídico, y la persona debe confiar en ello¹¹⁸.

Analizando la relación del precedente constitucional con la seguridad jurídica, el citado Concepción Acosta nos expone los siguientes párrafos¹¹⁹:

¹¹⁸ CONCEPCIÓN ACOSTA, Franklin E. “El precedente constitucional en la República Dominicana. Compilación de las Sentencias del Tribunal Constitucional dominicano y Precedentes Comentados” Impresora Castillo. Marzo 2004, p. 64.

¹¹⁹ CONCEPCIÓN ACOSTA, Franklin E. “El precedente constitucional en la República Dominicana. Compilación de las Sentencias del Tribunal Constitucional dominicano y Precedentes Comentados” Impresora Castillo. Marzo 2004, pp. 64-65.

“La seguridad jurídica en la esfera de los actos jurisdiccionales indica sobre todo a la firmeza de las decisiones jurisdiccionales, dado que las decisiones una vez adoptadas, en forma y conforme al procedimiento establecido en la ley, no pueden ser arbitrariamente alteradas, solo pudiendo ser modificadas las mismas cuando ocurran presupuestos materiales particulares relevantes que lo sustente”.

En conclusión, podemos decir lo siguiente:

- Efectivamente, el precedente constitucional es una garantía del estado de derecho y la seguridad jurídica, lo cual es una gran responsabilidad que tiene a cargo el Tribunal Constitucional. Entendemos que el derecho judicial creado por los precedentes es un derecho cambiante, lo que permite que el derecho se transforme y pueda brindar una respuesta eficaz a las nuevas demandas sociales.
- Comprendemos que mediante una Constitución rígida se tiene mayor garantía de la seguridad jurídica y disminuye la posibilidad de vulneración de los derechos fundamentales.
- Evitar, a la mayor posibilidad, las reformas constitucionales, es un mecanismo para garantizar la estabilidad de la legislación, así como del precedente constitucional.
- El juez, al momento de cambiar un precedente vinculante, debe ofrecer verdaderas razones de peso para justificarlo con sus motivaciones correspondientes.
- Es necesaria la capacitación de los representantes del sistema, para poder garantizar los derechos fundamentales y los demás derechos y garantías agregados a nuestra Constitución.

- El derecho judicial creado por los precedentes es un derecho cambiante, lo que permite que el derecho se transforme e incorpore a las nuevas demandas y valores sociales, pero siempre garantizando el Estado de derecho y la seguridad jurídica.

TEMA XIV

LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL DERECHO MUNICIPAL

Historia de los municipios. Constitucionalización del derecho. Constitucionalización del derecho municipal. Tribunal Constitucional y municipios.

Introducción

Las reformas constitucionales que se han dado en los diferentes países de la región han consolidado el principio de la supremacía del texto constitucional, desplazando con ello el principio de legalidad, el cual era considerado como fuente suprema del derecho, cosa que no sucede en la actualidad, puesto que es desde la Constitución, la norma suprema, de la que se derivan todos los principios fundamentales de la organización del ordenamiento jurídico.

El derecho municipal no es ajeno al sometimiento que debe tenerse a la Carta Sustantiva de la Nación, y es por eso que en el presente ensayo abordaremos los aspectos de la constitucionalización del derecho municipal. En primer lugar, trataremos la historia de los municipios. Luego, desarrollaremos la constitucionalización del derecho, donde se expondrán los lineamientos esenciales relativos a cómo la Constitución irradia el derecho en general.

Al tratarse la presente investigación sobre la constitucionalización del derecho municipal, expondremos lo relativo a las especificaciones que hace la Constitución sobre lo que debe

regir en el ordenamiento jurídico en materia municipal. En la parte final del ensayo, abordaremos cómo el Tribunal Constitucional de la República Dominicana visualiza, por medio de sus interpretaciones, la relación existente entre la Constitución y los municipios.

Historia de los municipios

Los municipios que se conocen en la actualidad tienen sus antecedentes en la antigua Roma, donde recibían el nombre de *municipium*, referido a aquellas ciudades que se gobernaban por sus propias leyes. En otros países, como Francia, el municipio recibe el nombre de comuna.

Un municipio es una comunidad territorial de carácter público, dotada de personalidad jurídica propia, con capacidad política, administrativa, compuesta por tres elementos esenciales¹²⁰:

- **Población.** Es el conjunto de individuos que viven en el territorio del municipio.
- **Territorio.** Es la porción territorial de un Estado que, de acuerdo a su división política, sirve de ámbito natural para el desarrollo de la vida comunitaria.
- **Gobierno.** El gobierno municipal se concreta en el ayuntamiento, su órgano ejecutivo, y en el concejo de regidores, su órgano normativo

El modelo de municipio que adoptó la República Dominicana tiene sus orígenes en el modelo de municipio español, en virtud de que fue el establecido por los primeros colonizadores

¹²⁰ Instituto de Desarrollo Municipal. “ABC del gobierno municipal”. Ciudad de México, 1993.

españoles, y respondía a una estructura en que los gobernadores designaban de manera directa a los presidentes y regidores de los ayuntamientos. Estos ayuntamientos asumían diversas funciones, dentro de las que se destacan aquellas de naturaleza normativa, jurisdiccional, impositiva, recaudadora de impuestos, arbitrios y tributos en favor de la Corona Española¹²¹.

El 24 de abril de 1494 se instala el primer ayuntamiento del continente americano, en la Villa de La Isabela, actual municipio de La Isabela, provincia Puerto Plata. Estaba presidido por un concejo edilicio, integrado por don Diego Colón, quien fungía como presidente, y los señores fray Bernardo Boíl, Antonio Sánchez Carvajal, Juan López de Luján y Pedro Fernández Coronel, quienes se desempeñaban como vocales o regidores.

Con la firma del Tratado de Basilea, en 1795, se inició el dominio francés de la isla de Santo Domingo. “(...) *la Constitución Política Francesa, en su artículo 3, estableció que Francia estaba dividida en 89 departamentos y estos, a su vez, se dividían en cantones y cada cantón en comunas. Más adelante, el artículo 6 disponía que las colonias francesas eran partes integrantes de la República y estaban sometidas a la misma ley constitucional. El artículo 7 expresamente consignaba “La isla de Santo Domingo, cuyo cuerpo legislativo determinará la división en cuatro departamentos por lo menos, y en seis, a lo más”.*

A pesar de que la Constitución francesa establecía que la división sería en cuatro departamentos, la Asamblea de entonces dividió la isla en dos departamentos: el Oriental, con su capital Santo Domingo, y el del Norte o Cibao, con su capital Santiago

¹²¹ Ayuntamiento del Distrito Nacional, disponible en http://www.adn.gob.do/index.php?option=com_content&view=article&id=104&Itemid=233

14 de marzo de 2017.

de los Caballeros, y a los municipios se les cambió el nombre, denominándolos “parroquias”¹²².

El 26 de julio de 1801, la Asamblea Central de Santo Domingo aprobó una ley mediante la cual se regulaba la administración municipal, disponiendo que en cada parroquia existiera un ayuntamiento, compuesto por un alcalde y cuatro regidores.

En 1808, luego del triunfo obtenido en la Guerra de la Reconquista, España reasume el dominio de la isla de Santo Domingo, por lo que fue celebrada, el 12 de diciembre del mismo año, una asamblea en la localidad llamada Bondillo, en la parte este de la isla de Santo Domingo, que hoy se conoce como República Dominicana. En la referida asamblea se adoptaron importantes medidas que fueron recogidas en el Acta de Bondillo, la cual, en su artículo 4, disponía que: “*el sistema administrativo y judicial continuarían como antes hasta que se hiciera una organización provincial arreglada a las leyes del Reino y Ordenanzas Municipales*”.

El artículo 10 de la Constitución española de Cádiz establecía que la parte española de la isla era parte del territorio español, por lo tanto, el contenido de dicho texto sustantivo era aplicable en Santo Domingo.

La indicada carta sustantiva establecía, en su artículo 309, que “Para el gobierno interior de los pueblos habrá ayuntamientos compuestos de alcalde o alcaldes, los regidores y el procurador síndico, y presididos por el jefe político donde lo hubiere, y en su defecto, por el alcalde o el primer nombrado entre estos, si hubiere dos”. De igual forma, el artículo 310 disponía que “los pueblos que tuvieran por lo menos un vecindario de mil almas, tenían derecho a un Ayuntamiento”.

¹²² Rafael Santana Viñas. “El Municipio en la República Dominicana”.

El destacado político José Núñez de Cáceres, el primero de diciembre de 1821, instituyó lo que se conoce en la historia dominicana como la Independencia Efímera, proceso en el cual la parte este de la isla de Santo Domingo se separaba de la Corona Española, constituyendo así el Estado Independiente de Haití Español, el cual, en el artículo 19 de su Acta Constitutiva de Gobierno Provisional, establecía que: “Por ahora, y mientras no se disponga otra cosa, continuarán los Ayuntamientos existentes denominándose municipales, y bajo la forma de su elección y renovación en las épocas y partes señaladas; pero en cuanto a sus funciones y facultades se atenderán a las que tenían y tienen por las leyes de Indias, y a la policía de los pueblos”.

Este proceso no se desarrolló, en virtud de que el presidente haitiano Boyer entró y puso bajo el dominio de Haití la parte este de la isla de Santo Domingo, por 22 años.

Constitucionalización del derecho¹²³

La constitucionalización del derecho es el fenómeno donde el ordenamiento jurídico de un país debe estar regido, en su interpretación y aplicación, por la Constitución. Esto quiere decir que la norma primaria que debe regular en forma obligatoria el derecho del país es la Constitución¹²⁴.

De acuerdo con el doctrinario italiano Riccardo Guastini, por “constitucionalización del ordenamiento jurídico” podemos entender un proceso de transformación de este, al término del

¹²³ Este apartado fue desarrollado ampliamente por el autor en el libro “El Estado Garantista y la Constitucionalización del Ordenamiento Jurídico”, editado con motivo del V Congreso Panameño de Derecho Constitucional 2016. Por considerarlo de interés, lo reproducimos en el presente ensayo.

¹²⁴ **COBA MONSALVO, María Cristina.** “La constitucionalización del derecho penal en Colombia”.

cual “resulta totalmente ‘impregnado’ por las normas constitucionales”, porque la ley fundamental resulta “extremadamente invasora, entrometida, capaz de condicionar tanto la legislación como la jurisprudencia y el estilo doctrinal, así como la acción de los actores políticos y las relaciones sociales”.

Luego de la Segunda Guerra Mundial, en Alemania es donde por primera vez se habla sobre la necesidad de que el contenido del texto constitucional influya en todo el ordenamiento jurídico, con la finalidad de que las normas constitucionales se conviertan en normas de obligatoria observación para todo el conglomerado social bajo la Carta Magna, surgiendo de esta forma el neoconstitucionalismo.

El constitucionalista brasileño Luis Roberto Barroso, en su obra “El nuevo constitucionalismo y la constitucionalización del derecho” considera que el fenómeno de la constitucionalización del derecho tiene su génesis a partir del siglo XX en Europa, y llega posteriormente a los países de América del Sur. El derecho parte de la importancia y necesidad de la protección de los derechos fundamentales y la dignidad humana, y con ello da lugar a un nuevo constitucionalismo llamado “constitucionalización del derecho”, caracterizando la materialización del derecho por medio de los principios constitucionales, la garantía jurisdiccional de la Constitución y la importancia de la argumentación. De este nuevo constitucionalismo han surgido interesantes desarrollos doctrinales e importantes debates.

La diferencia entre un ordenamiento “constitucionalizado” y otro que no lo está consiste en que en el segundo, la Constitución no tiene un carácter normativo; en el primero, en cambio, resulta ser un “orden fundamental” que impone realizar determinadas acciones y no solo limitaciones al Estado. Así, la “constitucionalización” no puede explicarse por la

sola supremacía jurídica de la ley fundamental, sino también mediante otros factores, como lo son el contenido material e indeterminado, la fuerza vinculante, la máxima validez jerárquica, la garantía de la Constitución, la interpretación conforme a esta, etc.

La rigidez y la garantía jurisdiccional de la Constitución son los primeros elementos que contribuyen a este fenómeno. Para que su contenido pueda permear el resto del ordenamiento es preciso que la Constitución no pueda alterarse por medios ordinarios. Para asegurar la objetividad de su significado y su aplicación, se requieren los elementos institucionales que caracterizan el diseño y el ejercicio de la función jurisdiccional de que carecen los órganos netamente políticos.

A juicio del constitucionalista colombiano Wilson Yesid Suárez-Manrique,¹²⁵ para que exista una constitucionalización del derecho deben presentarse dos presupuestos mínimos. El primero de ellos es la Constitución, y el otro es el derecho que se pretende constitucionalizar.

En el siguiente apartado intentaremos exponer la constitucionalización del derecho municipal.

Constitucionalización del derecho municipal

En el presente subtema veremos cómo el derecho municipal se encuentra arraigado en los principios establecidos en la Carta Sustantiva, y podemos definirlo como el conjunto de disposiciones normativas que rige la organización y administración de los municipios.

¹²⁵ SUÁREZ MANRIQUE, Wilson Yesid “La constitucionalización del derecho en el ordenamiento jurídico colombiano” UNIVERSITAS. Bogotá (Colombia). No. 129: 317-351. Julio-diciembre 2014.

Esta rama del derecho comprende lo relativo a la autonomía municipal, la organización del municipio, el uso del suelo, la construcción, el régimen financiero, los servicios públicos, etc., en el marco de su jurisdicción.

Juan Pablo Duarte y Díez, padre de la independencia de la República Dominicana, consagraba la separación del Estado en cuatro poderes. Además de los tradicionales poderes estatales, legislativo, ejecutivo y judicial, el patricio ideaba el poder municipal, tal como lo consagra el Proyecto de Constitución Duartiana, cuando expresaba que “Para la mejor y más pronta expedición de los negocios públicos se distribuye en: Poder Municipal, Poder Legislativo, Poder Judicial y Poder Ejecutivo”. De igual manera, Duarte le daba la categoría de poderes constitucionales, puesto que los mismos deberían ser constituidos, a pena de nulidad, de conformidad con la Constitución.

El patricio es el primer municipalista dominicano, y tal como lo ha establecido el Tribunal Constitucional, en la resolución TC/0003/12, dictada el 11 de diciembre de 2012, el primer constitucionalista de la República Dominicana. Los motivos dados por el referido tribunal para adoptar tal decisión, son los siguientes:

CONSIDERANDO: Que uno de los primeros actos del Patricio Juan Pablo Duarte, en su proyecto de constituir un nuevo Estado que se llamaría República Dominicana, fue redactar un proyecto de Constitución política;

CONSIDERANDO: Que en la jornada primigenia de la República, el 16 de julio de 1838, el Patricio, al juramentar a los miembros de la Sociedad Patriótica “La Trinitaria”, dio a conocer su proyecto de Ley Fundamental para el nuevo Estado que se crearía con el esfuerzo mancomunado de todos los dominicanos;

CONSIDERANDO: Que a pesar de solo habernos llegado aspectos fragmentarios de ese proyecto de Constitución, los postulados de este nos muestran el profundo sentido democrático, social y plural de sus enunciados, su énfasis en la Justicia, su apoyo al municipio y su estricto apego a las normas de moralidad pública y honestidad ciudadana;

CONSIDERANDO: Que el ejemplo del Patricio ha constituido una permanente exhortación para todos los dominicanos a respetar el imperio de la ley y vivir de acuerdo a un código de conducta que permita la construcción de la nación a la que todos aspiramos;

En el patricio y sus ideales se exponen las ideas de la importancia del municipio desde el ámbito constitucional. Al respecto, Alfredo Cruz Polanco, destacado contable dominicano y ex miembro de la Cámara de Cuentas, expone lo siguiente:

“El patricio fue un ferviente defensor del Poder Municipal, como una forma de contribuir a la gobernanza y a la descentralización del Estado; de facilitar y hacer más eficaz las ejecutorias de las obras y servicios; de dinamizar la economía y de hacer que cada munícipe formara parte del cabildo, a través del Presupuesto Participativo. Toda esta visión fue asimilada durante sus viajes a España y a otros países de Europa.

Juan Pablo Duarte concebía al Poder Municipal como el Gobierno Económico y Político de los pueblos, que debían convertirse en un contrapeso del Poder Ejecutivo, una organización modelo donde los recursos recibidos a través del Presupuesto de Ingresos y Ley de Gastos Públicos, fueran manejados con eficiencia, pulcritud, eficacia, honestidad y transparencia; donde se llevara un sistema organizado de sus finanzas, que las obras y servicios que se realizaran fueran en base a las prioridades y a las demandas de los munícipes, no en base a caprichos personales, a los que luego había que rendirles un informe de sus ejecutorias, tal como él lo hizo cuando le tocó administrar los escasos recur-

*... a los públicos a que tuvo acceso, sin que ninguna ley ni nadie se lo exigiera, convirtiéndose en el primer dominicano en rendir cuentas al país*¹²⁶.

El magistrado Milton Ray Guevara exponía que: “Esta visión de replantear la tradicional división tripartita del Poder del Estado y este amor tan evidente por el Poder Municipal no obedecen a la mera casualidad, ya que Duarte había estado en España, en contacto con estas tendencias, especialmente en Barcelona. También recibió la influencia de personalidades como Alexis de Tocqueville, autor de “La Democracia en América”, para quien el ayuntamiento era la base de la libertad de los pueblos, así como del gran liberal Benjamin Constant, quien fue el primer hombre que distinguió la libertad de los modernos de la libertad de los antiguos, y agregaba, respecto a la libertad de los modernos, que es el disfrute apacible de la independencia individual, mientras que la libertad de los antiguos consistía en la activa participación en la formación de la voluntad popular y del poder colectivo”.

Las ideas del establecimiento del poder municipal no fueron asumidas por los Constituyentes de San Cristóbal, los cuales, al promulgar la primera Constitución dominicana, se enfocaron en establecer la clásica separación de los poderes del Estado.

El artículo 159 de la Constitución de San Cristóbal establecía que: “Habrá un Ayuntamiento en cada Común en que lo había en el año de 1821, y la ley podrá establecerlos en las demás Comunes que convenga; sus vocales serán electos por las

¹²⁶ Alfredo Cruz Polanco. “Juan Pablo Duarte: El Poder municipal y la ejecución presupuestaria”, disponible en <http://www.listindiario.com/puntos-de-vista/2013/07/23/285483/juan-pablo-duarte-el-poder-municipal-y-la-ejecucion-presupuestaria>

respectivas Asambleas Primarias, y serán presididas por el Alcalde o Alcaldes que ellos mismos elijan de entre sus miembros. Sus atribuciones y organización serán fijadas por la ley”.

La idea del poder municipal tiene fundamento constitucional, por primera vez, en la Constitución del año 1865, la cual, en su artículo 93 establecía que: “El Poder Municipal se ejerce las Juntas Provinciales que crea esta Constitución, por los Ayuntamientos de las Comunes y demás funcionarios municipales que la ley establezca”. Este nuevo poder del Estado permaneció invariable en la Constitución del año siguiente, es decir, de 1866, pero suprimido en la reforma constitucional del año 1872.

Con la modificación constitucional del año 1874, el control político que tenían los ayuntamientos en el marco de su territorio fue suprimido, por lo que las Cámaras Legislativas eran las competentes para aprobar cualquier reglamentación relativa al arreglo de la policía urbana y rural. La reforma de 1878 dotó a los ayuntamientos en la República Dominicana, por primera vez, de autonomía presupuestaria.

Otros rasgos distintivos en la evolución constitucional dominicana y los municipios, son los siguientes:

- La reforma constitucional del 20 de junio de 1959 estableció que los extranjeros varones mayores de edad, residiendo más de cinco años en la Común que los elija, podían ser regidores, de conformidad con las condiciones que establecen las leyes.
- Con la Constitución de 1955 se da lo nunca visto desde la Constitución de 1844. Los síndicos y regidores, los cuales eran elegidos por votos directos, pasaron a ser

nombrados y removidos por el Poder Ejecutivo, centralizando más la figura del presidente de la República. Esta Constitución establecía un sistema de gobierno municipal para el Distrito Nacional, diferente al consagrado para los municipios. Mientras que para el Distrito Nacional el gobierno lo encabezaba un Consejo de Administración, para los municipios lo encabezaban los ayuntamientos.

- La carta sustantiva de 1960 establece que el gobierno del Distrito Nacional y el de los municipios estaría a cargo de un ayuntamiento, desapareciendo con ello el Consejo Administrativo del Distrito Nacional. Se retomó el voto popular para la elección de las autoridades municipales y se da la oportunidad a la mujer extranjera para que pueda ser electa en un cargo municipal, al suprimir la afirmación “extranjeros varones” por “extranjeros mayores de edad”.
- Con la Constitución de 1963 se varió el término de síndico por el de alcalde y se consagró la autonomía municipal. De igual manera, se suprimió la posibilidad de que los extranjeros pudieran desempeñar cargos municipales.
- En la Constitución de 1966 se retomó al término de síndico y se establecieron los demás aspectos que había establecidos la Constitución de 1960. Las disposiciones relativas a los ayuntamientos establecidas en esta Constitución se mantuvieron invariables en las reformas constitucionales de 1994 y 2002.

Solamente las Constituciones de 1865 y de 1866 recogieron el ideal de Duarte, de contemplar el poder municipal.

Con la Constitución de 2010, se recogen principios constitucionales en relación a la organización del territorio dominicano, los cuales permanecieron invariables en la reforma constitucional de 2015. Dichos principios se encuentran en los siguientes artículos:

Artículo 197.- La provincia es la demarcación política intermedia en el territorio. Se divide en municipios, distritos municipales, secciones y parajes. La ley definirá todo lo relativo a su composición, organización y funcionamiento y determinará el número de estas.

Artículo 199.- Administración local. El Distrito Nacional, los municipios y los distritos municipales constituyen la base del sistema político administrativo local. Son personas jurídicas de Derecho Público, responsables de sus actuaciones, gozan de patrimonio propio, de autonomía presupuestaria, con potestad normativa, administrativa y de uso de suelo, fijadas de manera expresa por la ley y sujetas al poder de fiscalización del Estado y al control social de la ciudadanía, en los términos establecidos por esta Constitución y las leyes.

Artículo 200.- Arbitrios municipales. Los ayuntamientos podrán establecer arbitrios en el ámbito de su demarcación que de manera expresa establezca la ley, siempre que los mismos no colidan con los impuestos nacionales, con el comercio intermunicipal o de exportación ni con la Constitución o las leyes. Corresponde a los tribunales competentes conocer las controversias que surjan en esta materia.

Artículo 201.- Gobiernos locales. El gobierno del Distrito Nacional y el de los municipios estarán cada uno a cargo del ayuntamiento, constituido por dos órganos complementarios entre sí, el Concejo de Regidores y la Alcaldía. El Concejo de

Regidores es un órgano exclusivamente normativo, reglamentario y de fiscalización integrado por regidores y regidoras. Estos tendrán suplentes. La Alcaldía es el órgano ejecutivo encabezado por un alcalde o alcaldesa, cuyo suplente se denominará vicealcalde o vicealcaldesa.

Párrafo I.- El gobierno de los distritos municipales estará a cargo de una Junta de Distrito, integrada por un director o directora que actuará como órgano ejecutivo y una Junta de Vocales con funciones normativas, reglamentarias y de fiscalización. El director o directora tendrá suplente.

Párrafo II.- Los partidos o agrupaciones políticas, regionales, provinciales o municipales harán la presentación de candidaturas a las elecciones municipales y de distritos municipales para alcalde o alcaldesa, regidores o regidoras, directores o directoras y sus suplentes, así como los vocales, de conformidad con la Constitución y las leyes que rigen la materia. El número de regidores y sus suplentes será determinado por la ley, en proporción al número de habitantes, sin que en ningún caso puedan ser menos de cinco para el Distrito Nacional y los municipios, y nunca menos de tres para los distritos municipales. Serán elegidos cada cuatro años por el pueblo de su jurisdicción en la forma que establezca la ley.

Párrafo III.- Las personas naturalizadas con más de cinco años residiendo en una jurisdicción podrán desempeñar dichos cargos, en las condiciones que prescriba la ley.

Artículo 202.- Representantes locales. Los alcaldes o alcaldesas del Distrito Nacional, de los municipios, así como las y los directores de los distritos municipales son los representantes legales de los ayuntamientos y de las juntas municipales. Sus atribuciones y facultades serán determinadas por la ley.

De las disposiciones constitucionales se desprende que la Carta Sustantiva hace suyos principios esenciales que organizan los

municipios. Esto se refleja en la definición que da el artículo 197, al concebir al municipio como una unidad de división de las provincias. No menos importante es el principio de administración local de los municipios, mediante el cual se reconoce que son personas jurídicas de Derecho Público, responsables de sus actuaciones, que gozan de patrimonio propio, de autonomía presupuestaria, con potestad normativa, administrativa y de uso de suelo.

La Constitución les da la facultad a los ayuntamientos de establecer arbitrios en el ámbito de su jurisdicción, siempre que estos no colidan con los impuestos nacionales. Resulta clara la división que hace la Constitución en relación al Ayuntamiento, el cual se encuentra compuesto por una Alcaldía, entendida esta como órgano ejecutivo municipal y por un concejo de regidores, como órgano normativo de carácter municipal. De igual forma el texto sustantivo establece los cargos y formas de acceder al gobierno municipal.

Tribunal Constitucional y municipios

El Tribunal Constitucional, desde su conformación, ha sido consistente en la interpretación de la Constitución de la República Dominicana en relación a los asuntos municipales. Estas interpretaciones complementan el estudio de la constitucionalización del derecho municipal, ya que estas interpretaciones son emitidas por el órgano competente para hacerlo, el cual tiene la particularidad de que sus decisiones constituyen precedentes vinculantes para todos los poderes y órganos del Estado.

Ejemplo de estas interpretaciones lo constituyen los siguientes precedentes:

- 1- En la sentencia TC/0152/13, relativo a un conflicto de competencia entre el director de la Junta del Distrito Municipal

Verón Punta Cana y el Ayuntamiento Municipal Salvaleón de Higüey, el Tribunal Constitucional estableció que:

“9.1.21. Para el Tribunal Constitucional, el Distrito Municipal de Verón Punta Cana tiene plena autonomía dentro de los límites de su territorio, para diseñar la ejecución presupuestaria de sus ingresos, pudiendo disponer, dentro de la capacidad de autogestión y manejo administrativo, de las partidas destinadas al desarrollo integral de su respectiva demarcación territorial, en los términos del artículo 199 de la Constitución, debiendo presentar trimestralmente el informe de ejecución al Concejo Municipal del Ayuntamiento de Salvaleón de Higüey, tal como lo dispone el párrafo del artículo 82 de la Ley núm. 176-07”.

10.1.7. Asimismo, en el diseño institucional de los entes locales, en los términos del artículo 201 de la Constitución se establece que el gobierno del Distrito Nacional y de los municipios estará cada uno a cargo del ayuntamiento, constituido por dos órganos complementarios entre sí, el Concejo de Regidores y la Alcaldía. El Concejo de Regidores es un órgano exclusivamente normativo, reglamentario y de fiscalización, integrado por regidores y regidoras. La Alcaldía es el órgano ejecutivo encabezado por un alcalde o alcaldesa. Se prevé además, en su párrafo I, que el gobierno de los distritos municipales estará a cargo de una junta de distrito, integrada por un director o directora que actuará como órgano ejecutivo, y una junta de vocales con funciones normativas, reglamentarias y de fiscalización.

10.1.8. De esta manera, las juntas de distritos municipales, si bien están dotadas constitucionalmente de autonomía presupuestaria, normativa, reglamentaria y uso de suelo, son los entes desconcentrados del ayuntamiento que ejercen gobierno sobre los distritos municipales.

10.1.14. De ahí que, tanto los municipios como los distritos municipales reciben la misma protección de la Constitución, en tanto constituyen la base del sistema político administrativo local; sin embargo, bajo el actual diseño constitucional, las cuestiones de competencias relativas a la potestad normativa, administrativa y de uso de suelo, la creación de oficinas de planificación urbana y la concesión de permisos de construcción, al ser reservada al desarrollo legislativo, sus límites y alcances están concretados en la indicada Ley 176-07 del Distrito Nacional y los Municipios, así como en la Ley 6232-63 sobre Planificación Urbana.

11.1.8. Frente a la posición del accionante, que persigue le sea reconocido el derecho de crear impuestos, arbitrios y tasas por servicios municipales generados en ese territorio, conviene precisar que el régimen tributario está fundamentado en el principio de legalidad; de manera que los ayuntamientos solo tienen capacidad para imponer arbitrios sujetos a las citadas limitaciones establecidas por mandando de la Constitución y la ley a las cuales están sometidos en el ejercicio de sus funciones, tal como se ha establecido en la decisión antes citada y que procede reiterar dada la analogía de los supuestos analizados.

11.1.9. En ese sentido, el Distrito Municipal de Verón-Punta Cana carece de competencia, sin previa autorización del Concejo de Regidores, para crear arbitrios y tasas por servicios municipales en su territorio, pues dicha facultad corresponde por mandato constitucional al Ayuntamiento del municipio Salvaleón de Higüey.

- 2- De igual forma, en la sentencia TC/305/14, el indicado tribunal establecía lo siguiente, en relación a la autonomía de las instituciones públicas, incluidos los ayuntamientos:

11.7. La autonomía, en el derecho público, constituye una noción polisémica, porque tiene múltiples dimensiones y se emplea en diversos sentidos en el campo de la distribución del poder, conforme a la concepción específica acerca de la forma jurídico-política del Estado que define la Carta Magna. Necesario es precisar, entonces, que la autonomía de la que han sido revestidos los órganos extrapoder en la Constitución de 2010 es cualitativamente superior a la autonomía meramente administrativa que la Constitución reconoce a los organismos autónomos y descentralizados de la Administración Pública, los cuales podrán ser creados por ley y “estarán adscritos al sector de la administración compatible con su actividad, bajo la vigilancia de la ministra o ministro titular del sector”. Ella se distingue también de la autonomía de la Administración Local o Municipal, que la Constitución establece para estimular la descentralización territorial en el contexto de una República unitaria. Así, los órganos constitucionales están

dotados de una autonomía reforzada, es decir, de un grado tal de autonomía muy superior al de los entes administrativos y municipales, que les garantiza una esfera libre de controles e injerencias del Poder Ejecutivo”.

- 3- En otro conflicto de competencia, abordado en la sentencia TC/0061/12, el Tribunal Constitucional conocía de la autonomía de los municipios, al establecer que:

b) El accionante sostiene que la regla general para elegir a los directores de los distritos municipales es la de elección directa por voto popular de los munícipes, pero que, en virtud de la Disposición transitoria decimocuarta de la Constitución no hay posibilidad de que la Junta Central Electoral organice una asamblea electoral extraordinaria para elegir a las autoridades del distrito municipal de Tavera. En ese sentido, estima que la única vía para elegir dichas autoridades es la contemplada en la parte in fine del artículo 81 de la Ley No. 176-07, que establece “En caso de que se produzcan vacantes en los cargos de director o vocales de los distritos municipales, serán cubiertas por decisión del concejo municipal, a solicitud del partido político, movimiento o agrupación sustentadora de la vacante que se ha producido”.

Si bien mediante este argumento el accionante reconoce que las autoridades de los distritos municipales se eligen por el voto directo de los munícipes, interpreta erróneamente la aludida Disposición transitoria decimocuarta de la Constitución, que concierne a

las asambleas electorales ordinarias, pues al efecto, no existe ningún impedimento para que la Junta Central Electoral autorice a la Junta Municipal Electoral de La Vega la organización de una asamblea electoral extraordinaria para elegir las autoridades del distrito municipal de Tavera.

c) En cuanto a la referida parte in fine del artículo 81 de la Ley No. 176-07, relativa a la figura de la vacancia, este Tribunal considera que en el caso del distrito municipal de Tavera resulta inaplicable, toda vez que el término “vacante” implica que: a) se haya celebrado previamente una elección por voto directo de un cargo; b) posteriormente dicho cargo quede libre, por muerte, renuncia o destitución del titular; y c) el cargo en cuestión sea cubierto por decisión del Concejo Municipal, a solicitud del partido político, movimiento o agrupación que sustentó la candidatura que genera la vacante.

En relación a los artículos 12 y 13 de la Ley No. 114-10, la interpretación que hace la parte accionante para justificar su argumento de que la administración central se aparta del mandato legal que le impone la referida ley, este Tribunal estima que para cumplir con la erogación de los fondos solicitados, el Ministerio de Hacienda debe asegurarse de que la petición proceda del representante legítimo de la entidad reconocida para administrarlos, lo que no ocurre en la especie.

El Tribunal Constitucional, como garante de la Constitución, considera que la Administración Cen-

tral está obligada a respetar la autonomía de los entes municipales como personas jurídicas de Derecho Público que gozan de patrimonio propio y de autonomía presupuestaria, por lo que la exigencia del cumplimiento de requisitos legales de los administradores de fondos públicos está sujeta al principio de legalidad de sus actuaciones.

Las decisiones del Tribunal Constitucional han venido a reforzar la de la autonomía de los ayuntamientos que la Constitución consagra.

Para concluir, es bueno reiterar que:

5. Con la entrada en funcionamiento del Tribunal Constitucional dominicano, se ha reforzado la autonomía de que gozan los ayuntamientos.
6. Que las constituciones se han convertido en una verdadera fuente de derecho, de tal manera que el derecho municipal, al igual que las demás disciplinas, debe observar los preceptos constitucionales.
7. Que debemos continuar trabajando para hacer realidad el sueño del patricio Juan Pablo Duarte, de contar con un Poder Municipal.

TEMA XV

EL IMPACTO DE LA CONSTITUCIÓN EN LOS DOMINICANOS RESIDENTES EN EL EXTERIOR¹²⁷

La nacionalidad, la ciudadanía y los dominicanos residentes en el exterior. Los dominicanos residentes en el exterior no pueden ser privados de entrar al territorio nacional. La participación electoral de los dominicanos residentes en el exterior y su fundamento constitucional. Representación dominicana en los parlamentos internacionales. Representación de la comunidad dominicana residente en el exterior en la Cámara de Diputados.

En esta oportunidad gozo de un grato placer al dirigirme a ustedes, ante este evento de valor incalculable sobre el impacto de la Constitución en los dominicanos residentes en el exterior.

Cuando se habla del impacto que la Constitución tiene en nuestros compatriotas residentes en el exterior, visualizamos la imagen del patricio Juan Pablo Duarte, forjador de la dominicanidad y de nuestros símbolos patrios y que fue condenado a vivir en el destierro en Venezuela. El filósofo griego Séneca decía que nadie ama a su patria porque ella sea grande sino porque es suya; agregó yo, que amo a mi patria por la calidez, hospitalidad, la solidaridad de su gente, por su belleza natural y riqueza cultural.

Antes de abordar el impacto de la Constitución en los residentes en el exterior, se hace obligatorio precisar qué cantidad de dominicanos y dominicanas, se encuentran radicados en una

¹²⁷ Conferencia dictada en España.

determinada comunidad; en este caso, España, es el país donde reside la mayor cantidad de nacionales que han decidido emigrar al continente europeo.

Cifras oficiales indican que de manera legal residen en este territorio 178,151 dominicanos, desempeñando distintas labores productivas, según el informe presentado en febrero de este año por el Centro de Protección al Inmigrante (CEPI).

Al hablar de nuestras leyes, Duarte, en el artículo 1 de su proyecto de Constitución, precisaba que: “La ley es la regla a la cual deben acomodar sus actos, así los gobernados como los gobernantes”.

Con la proclamación de la Constitución del 26 de enero de 2010, el ordenamiento jurídico constitucional de la República Dominicana experimenta novedosas instituciones que le dan un carácter normativo, a lo que se conoce como el Estado Social, Democrático y de Derecho.

Estas figuras jurídicas siempre han sido abordadas en el ámbito académico, midiendo el impacto que tienen en el orden interno, sin tomar en cuenta a los nacionales que se encuentran fuera del país.

Regularmente se habla del impacto del derecho internacional público o privado en la Constitución y en el derecho interno, pero no se discute en qué formas y medidas nuestra carta sustantiva no solo es una cobija del establecimiento de deberes y derechos para las personas que cohabitan en nuestro espacio, sino que incluye a una diáspora, cada vez más creciente, que se encuentra diseminada en los cinco continentes que conforman esta casa grande llamada planeta Tierra, porque como decía el poeta bengalí Tagore, artista, dramaturgo, músico, novelista y autor de canciones que fue laureado con el Premio Nobel de Literatura en 1913, “la patria no es la tierra. Sin embargo, los hombres que la tierra nutre son la patria”.

La nacionalidad, la ciudadanía y los dominicanos residentes en el exterior

De conformidad con el artículo 18 de la actual Constitución de la República Dominicana, son dominicanos aquellos:

- a) hijos e hijas de madre o padre dominicanos;
- b) que gocen de la nacionalidad dominicana antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 2010;
- c) “las personas nacidas en territorio nacional, con excepción de los hijos e hijas de extranjeros miembros de legaciones diplomáticas y consulares, de extranjeros que se hallen en tránsito o residan ilegalmente en territorio dominicano.

Se considera persona en tránsito a toda extranjera o extranjero definido como tal en las leyes dominicanas”. Las personas en tránsito se encuentran definidas en la Ley No. 285-04, general de Migración

- d) aquellos nacidos en el extranjero, cuyo padre o madre sean dominicanos, no obstante haber adquirido, por el lugar de nacimiento, una nacionalidad distinta a la de sus padres.

Estas personas, una vez alcanzada la edad de dieciocho años, pueden manifestar su voluntad ante la autoridad competente, de asumir la doble nacionalidad o renunciar a una de ellas;

- e) aquellos que contraigan matrimonio con un dominicano o dominicana, siempre que opten por la nacionalidad de su cónyuge y cumplan con el procedimiento instituido por la Ley General de Naturalización;

- f) Aquellos descendientes directos de dominicanos residentes en el exterior; y,
- g) las personas naturalizadas, de conformidad con las condiciones y formalidades requeridas por la Ley General de Naturalización.

Merecen especial atención las formas de adquirir la nacionalidad dominicana que contempló el asambleísta constituyente en los numerales 4, 5 y 6 del artículo 18 de la carta sustantiva.

Los hijos de padre o madre dominicanos nacidos en el extranjero, adquieren nuestra nacionalidad por el hecho de ser descendientes, independientemente de que les corresponda la nacionalidad del lugar en que nacieron.

Dejando de manera clara que estas personas, una vez alcanzados los dieciocho años, pueden manifestar su intención de asumir la doble nacionalidad o la de renunciar a una de las nacionalidades que ellos quieran.

Esta forma de adquirir la nacionalidad, también conocida como doble nacionalidad, fue incorporada en el ordenamiento constitucional dominicano por primera vez en 1994 y se mantuvo en las reformas del 2002, 2010 y 2015.

En los casos de doble nacionalidad, ambos Estados tienen derecho a exigir del individuo el cumplimiento de determinados deberes, como el pago de impuestos, cumplir con el servicio militar, de conformidad con el numeral 3 del artículo 75 de la Constitución dominicana, etc.

El artículo 20 de la Constitución de 2015 contempla la doble nacionalidad y dispone que:

“Se reconoce a dominicanas y dominicanos la facultad de adquirir una nacionalidad extranjera. La adquisición de otra nacionalidad no implica la pérdida de la dominicana.”

Párrafo. - Las dominicanas y los dominicanos que adopten otra nacionalidad, por acto voluntario o por el lugar de nacimiento, podrán aspirar a la Presidencia y Vicepresidencia de la República si renunciaren a la nacionalidad adquirida con diez años de anticipación a la elección y residieren en el país durante los diez años previos al cargo.

Sin embargo, podrán ocupar otros cargos electivos, ministeriales o de representación diplomática del país en el exterior y en organismos internacionales, sin renunciar a la nacionalidad adquirida.

De igual manera, el constituyente contempló que aquellos extranjeros residentes en la República Dominicana o en el exterior, que decidan contraer matrimonio con un dominicano o dominicana, pueden optar por la nacionalidad, siempre y cuando cumplan con el procedimiento instituido por la Ley General de Naturalización para tales fines.

La Constitución dominicana reserva la nacionalidad a aquellas personas que son descendientes directos de dominicanos y dominicanas que se encuentran residiendo fuera del país.

El derecho internacional ha reservado que sean los Estados, por medio de sus legislaciones, los que indiquen la forma en que se pierde y se readquiere la nacionalidad. La Carta Sustantiva de la República Dominicana no indica cómo se pierde y readquiere la nacionalidad dominicana.

El hecho de ser dominicano de nacimiento u origen, residente en el territorio dominicano o fuera de él, permite que al cumplir los 18 años, aquellos que estén o hayan estado casados, gocen de los derechos de ciudadanía consagrados en el artículo 21 de la Constitución de la República Dominicana. Dichos derechos son los siguientes:

- a) elegir y ser elegibles para los cargos que establece la Constitución;

- b) decidir sobre los asuntos que se les propongan mediante referendo;
- c) ejercer el derecho de iniciativa popular, legislativa y municipal, en las condiciones fijadas por la Constitución y las leyes;
- d) formular peticiones a los poderes públicos para solicitar medidas de interés público y obtener respuesta de las autoridades en el término establecido por las leyes que se dicten al respecto;
- e) denunciar las faltas cometidas por los funcionarios públicos en el desempeño de su cargo.

Estos derechos de ciudadanía, de conformidad con el artículo 23 de la carta sustantiva, se pierden por condenación irrevocable en los casos de traición a la patria, espionaje, conspiración, así como por tomar las armas y por prestar ayuda o participar en atentados o daños deliberados contra los intereses de la República Dominicana. De igual manera, dichos derechos pueden ser suspendidos en los casos de:

- a) condenación irrevocable a pena criminal, mientras dure la misma;
- b) interdicción judicial legalmente pronunciada, mientras esta dure;
- c) aceptación en territorio dominicano de cargos o funciones públicas de un Gobierno o Estado extranjero sin previa autorización del Poder Ejecutivo;
- d) violación a las condiciones en que la naturalización fue otorgada.

No puede, pues, concebirse una ciudadanía sin una nacionalidad, puesto que la nacionalidad se convierte en el preámbulo que da lugar a la ciudadanía.

Los dominicanos residentes en el exterior no pueden ser privados de entrar al territorio nacional.

De conformidad con el artículo 46 numeral 1 de la Constitución de la República Dominicana, “Toda persona que se encuentre en territorio nacional tiene derecho a transitar, residir y salir libremente del mismo, de conformidad con las disposiciones legales.

Ningún dominicano o dominicana puede ser privado del derecho a ingresar al territorio nacional. Tampoco puede ser expulsado o extrañado del mismo, salvo caso de extradición pronunciado por autoridad judicial competente, conforme la ley y los acuerdos internacionales vigentes sobre la materia”.

Es preciso destacar que en nuestro ordenamiento, la Suprema Corte de Justicia es la autoridad judicial competente del proceso de extradición

La participación electoral de los dominicanos residentes en el exterior y su fundamento constitucional

La Junta Central Electoral, órgano comicial de la República Dominicana, haciendo uso de su facultad para tomar cuantas medidas sean necesarias para la materialización del voto en el exterior, dictó, por primera vez, el 7 de enero de 2004, el *Reglamento sobre el sufragio del dominicano residente en el exterior*. Este es un instrumento tendente a establecer el derecho de sufragar que tenían los residentes en el exterior que se encontraban en pleno goce de sus derechos civiles y políticos, en el proceso co-

rrespondiente a las elecciones ordinarias generales para el nivel presidencial efectuadas el 16 de mayo de 2004.

En este proceso solamente se encontraban hábiles para votar los dominicanos y dominicanas inscritos en el Listado de Residentes en el Exterior en las ciudades de Montreal (Canadá), Madrid y Barcelona (España), Nueva York, Boston, Nueva Jersey, Lawrence, Miami, Orlando, Tampa (Estados Unidos de América), San Juan (Puerto Rico) y Caracas (Venezuela).

Esta medida legal y administrativa de facilitar el voto a los residentes en el exterior no tenía en su momento, ni lo tiene ahora, una prohibición en el texto constitucional, dejando claro que el derecho a sufragar en los procesos electorales de la República Dominicana no se encuentra suspendido para aquellos ciudadanos que se encuentran radicados en diversas localidades del exterior, lo que nos permite concluir que el derecho a elegir que tienen los dominicanos y dominicanas que habitan allende los mares es de protección constitucional.

Posteriormente, la Constitución de 2010 amplió el derecho que tienen los residentes en el exterior a elegir diputados que los representen, y es por ello que el 7 de junio de 2011 fue promulgada la Ley 136-11, cuyo objeto es regular el voto para la elección de los diputados y diputadas representantes de la comunidad dominicana fuera del país.

Los dominicanos y dominicanas que adquieran otra nacionalidad, podrán ejercer el derecho al voto en las elecciones, siempre que cumplan con los requisitos que establece la ley electoral dominicana, y si el país del cual hubieren adoptado dicha nacionalidad no contemplase una prohibición expresa del ejercicio de este derecho dentro de su territorio.

El jurista dominicano Yamil Vargas expresa que: “La conquista del voto de los dominicanos en el exterior es un avance de

la democracia, pues coloca al país entre aquellos que garantizan el derecho a sus ciudadanos de ejercer el sufragio sin importar donde vivan. Su importancia reside en el hecho de que, cada día más, una gran cantidad de dominicanos y dominicanas viven en otros países sin perder su ciudadanía. También el voto exterior y la representación de la diáspora en el Congreso Nacional, funcionan como mecanismo para estrechar los lazos con esa comunidad. En nuestro país, los dominicanos que residen en el extranjero conforman un sector importante, por el nivel de recursos que anualmente envían a través de las remesas y por su participación en la política nacional”.

El estrechamiento de lazos entre el suelo patrio y los dominicanos radicados en playas extranjeras, no solo es importante por las remesas económicas que estos envían a nuestro país, sino porque ellos representan y ponen en alto la dominicanidad, por medio de la cultura, el deporte, la literatura, las ciencias, etc., como lo han demostrado Juan Luis Guerra y Pedro Martínez; así como lo hicieron Juan Bosch, Joaquín Balaguer, José Francisco Peña Gómez, cuando se encontraban exiliados en Puerto Rico, Nueva York y Francia, respectivamente. Es por eso que la Cancillería de la República Dominicana, al instituir el Premio Oscar de la Renta, reconoce a los dominicanos y dominicanas que se encuentran en el extranjero, poniendo en alto el orgullo dominicano.

Representación dominicana en los parlamentos internacionales

Una de las novedades introducidas por el texto constitucional en 2010, fue la elección popular de los representantes ante los parlamentos internacionales, cuando en su artículo 27 señala:

“La República Dominicana tendrá representantes ante los parlamentos internacionales respecto a los cuales haya suscrito acuerdos

que le reconozcan su participación y representación”; exigiendo que para “ser representante ante los parlamentos internacionales se requiere ser dominicano o dominicana en pleno ejercicio de derechos y deberes civiles y políticos y haber cumplido 25 años”.

Hasta el momento, la República Dominicana, tiene representación en un solo parlamento internacional, y es el Parlamento Centroamericano (PARLACEN). Esta representación legislativa en el ámbito internacional que tiene nuestro país no debe entenderse como una limitante a la representación que tenemos en otros organismos de carácter internacional que no tienen una actuación parlamentaria, como son la ONU, la OEA, CARICOM, SICA, etc.

Representación de la comunidad dominicana residente en el exterior en la Cámara de Diputados

La Constitución de 2010 hizo una variación de la composición de la Cámara de Diputados de la República Dominicana, dando participación, en el numeral 3 del indicado artículo 81, a que la comunidad dominicana residente en el exterior se sienta representada en el órgano legislativo dominicano, ya que:

“(…) en los diferentes continentes y regiones del mundo existen millones de dominicanos, los cuales mantienen una activa presencia y contacto personal y emocional con la República Dominicana, obligando al Estado dominicano a facilitar su integración a la vida política y social del país, sobre la base de su participación en las decisiones internas, creando las modalidades de ejercicio democrático de elegir sus representantes, a partir de los estados, ciudades o regiones donde residen”.

... haciendo una reserva de ley en la parte *in fine* del numeral 3 del artículo 81, para que determine la forma y distribución

de la elección de los diputados de ultramar, por lo que fue promulgada la Ley núm. 136-11.

Como instrumento normativo complementario de la Ley núm. 136-11, fue dictada por la Junta Central Electoral la resolución núm. 21-12 de fecha del 21 de abril de 2012, sobre asignación de escaños de diputados y diputadas representantes de la comunidad dominicana en el exterior

Es bueno reiterar que la Constitución de 2010, modificada ligeramente en el año 2015, deja de ser un instrumento normativo solamente para los nacionales que se encuentran en nuestro territorio sino que impacta y le da una participación a aquellos nacionales que se encuentran en otras latitudes, toda vez que establece, en favor de ellos, lo siguiente:

- a) que los dominicanos residentes en el exterior no pueden ser privados de entrar al territorio nacional;
- b) la participación electoral de los dominicanos residentes en el exterior;
- c) representación dominicana en los parlamentos internacionales, y
- d) representación de la comunidad dominicana residente en el exterior en la Cámara de Diputados.

La carta sustantiva no es solamente un instrumento político para regular las actividades de las personas que habitan en nuestro territorio, sino también para mantener los vínculos con aquellas personas que residen en otras naciones, y que de una u otra forma se encuentran ligadas a la nación dominicana, así lo señala la norma de normas al expresar que, es una obligación de los poderes públicos adoptar o aplicar políticas especiales para conservar y fortalecer los vínculos de la nación dominicana con

sus nacionales en el exterior, con la finalidad esencial de lograr mayor integración.

A juicio del destacado constitucionalista dominicano Eduardo Jorge Prats, la reforma constitucional de 2010,

“(...) estrecha los lazos con la diáspora al reconocer la nacionalidad a los descendientes directos de dominicanos residentes en el exterior, y al constitucionalizar las políticas especiales para el fortalecimiento de los vínculos nacionales con los dominicanos en el exterior”.

Para concluir, quiero cerrar con esta frase del escritor y poeta polaco Estanislao Yeezy Lac, que dice: “El amor a la patria no conoce fronteras ajenas”.

Recordemos y actuemos siempre como nuestro Juan Pablo Duarte, sin importar dónde nos encontremos: “Trabajemos por y para la patria, que es trabajar para nuestros hijos y para nosotros mismos”.

Tengan todos y todas muy buenas tardes.

Muchas gracias.

TEMA XVI

LOS ESTADOS DE EXCEPCIÓN Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

Concepto. Historia de los estados de excepción en la República Dominicana. Estados de excepción a la luz de la Constitución de 2010. Estado de Defensa. Estado de Comoción Interior. Estado de Emergencia. Condiciones. Sanciones. Régimen de excepcionalidad y la situación de la pandemia del coronavirus . Procedimiento. Régimen jurídico. Principios rectores. Limitaciones. Prórroga. Levantamiento

Concepto

La expresión “estados de excepción” desarrollada en el Capítulo XIII de la Constitución de 2010, configura un estado de anormalidad que debe ser regulado, para evitar abusos e indefensiones.

En el derecho comparado encontramos múltiples denominaciones para estas excepcionalidades; así vemos cómo se usan, indistintamente, “estado de sitio”, “estado de urgencia”, “estado de alarma”, “estado de prevención”, “estado de guerra interna”, “estado de anormalidad”, “situaciones o circunstancias extraordinarias”, “suspensión de garantías”, “ley marcial”, “poderes de crisis”, “poderes especiales”, “toque de queda”, “estado de calamidad”, “estado de catástrofe”, “estado de emergencia ecológica”, entre otras.

Actualmente, cónsono con el Estado moderno, se justifica la existencia de los estados de excepción en el deber estatal de cumplir en todo momento con la obligación de proteger y

garantizar los derechos fundamentales de las personas, aun en aquellas situaciones en que se requieren poderes extraordinarios para enfrentar determinadas situaciones o calamidades.

Para García Pelayo, jurista y politólogo español, el estado de derecho exige de un “derecho excepcional, que permita prever la excepción y normativizarla”.

De manera que el estado de excepción configura una situación anormal e imprevista que es necesario e indispensable regular para enfrentarla sin desnaturalizar el estado de derecho sujeto al principio de legalidad.

Por ello, ante una situación extraordinaria previamente determinada, se flexibiliza el principio de separación de los poderes y se amplían las prerrogativas del gobierno, con la debida protección de los derechos ciudadanos.

Historia de los estados de excepción en la República Dominicana

En el año 1844, la primera Constitución dominicana reconocía al Congreso la facultad de dar poderes especiales al presidente de la República en situaciones especiales: “Art. 94.- Las atribuciones del Congreso: Decimoquinto: Conceder al Poder Ejecutivo, en tiempo de guerra, cuantas facultades extraordinarias juzgue indispensables para la seguridad pública, detallándolas en cuanto sea posible y circunscribiendo el tiempo en que debe usar de ellas”.

De igual manera lo consigna el artículo 102.13 sobre las atribuciones del presidente de la República: “En los casos de conmoción interior a mano armada, que amenace la seguridad de la República, y en los de una invasión exterior y repentina, usar de las facultades que le haya conferido el Congreso Nacional en conformidad de lo previsto por el artículo 94”.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, del 16 de diciembre de 1966, establece en el artículo 4 que: “En situaciones excepcionales que pongan en peligro la vida de la nación y cuya existencia haya sido proclamada oficialmente, los Estados Parte en el presente Pacto podrán adoptar disposiciones que, en la medida estrictamente limitada a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de este Pacto”.

De igual modo consigna la Convención Americana sobre Derechos Humanos, del 22 de noviembre de 1969, artículo 27, que: “en caso de guerra, de peligro público o de otra emergencia que amenace la independencia o seguridad del Estado parte, este podrá adoptar disposiciones que, en la medida y por el tiempo estrictamente limitados a las exigencias de la situación, suspendan las obligaciones contraídas en virtud de esta Convención”.

Ley 692-16 que autoriza al presidente de la República a declarar el estado de emergencia, respecto de las provincias Puerto Plata, La Vega, Espaillat, María Trinidad Sánchez, Santiago, Duarte, Samaná, Sánchez Ramírez, Montecristi, Hermanas Mirabal, Hato Mayor, Valverde, El Seibo, Monseñor Nouel y La Altagracia (09 de diciembre de 2016)

Con esta ley se declaró Estado de Emergencia de manera parcial, es decir, no en todo el territorio nacional, sino solo en las provincias mencionadas.

Esta declaratoria tuvo lugar considerando los grandes daños causados por las lluvias torrenciales en estas provincias en noviembre de 2016.

Ley No. 5819 que declara la existencia de un estado de emergencia nacional (20 de febrero de 1962)

Esta ley, promulgada por el presidente Rafael Filiberto Bonnelly, declaraba la existencia de un estado de emergencia nacional “que [reclamaba] de todas las personas a que ajusten sus actos a la moderación necesaria para retomar la tranquilidad y a que acaten las leyes sin provocar fricciones con las autoridades civiles, policiales y militares”.

Esto fue considerando “que [el dinero extraído] del Tesoro Nacional por la nefasta tiranía de los Trujillo se ha unido al comunismo internacional para el desarrollo de planes con el objeto de crear el clima propicio que les permita desatar una ola de terrorismo que impida la reestructuración de la confianza del crédito nacional e internacional [...]”.

Además, amenazaba con deportar del territorio nacional a “cualquier persona o grupo de personas cuya conducta o actividades sean consideradas peligrosas para la tranquilidad nacional por razón de actividades subversivas o de agitación que entorpezcan el proceso electoral [...]”.

Ley No. 5372 que declara la existencia de un estado de emergencia nacional (01 de julio de 1960).

Con esta ley, el presidente Héctor Bienvenido Trujillo Molina declaró que existía un estado de emergencia nacional, de acuerdo con el artículo número 38, párrafo número 8, de la Constitución vigente en aquel entonces. Dicho párrafo afirmaba lo siguiente:

“En caso de que la soberanía nacional se encuentre expuesta a un peligro grave e inminente, el Congreso podrá declarar que existe un estado de emergencia nacional, suspendiendo los

derechos humanos, con excepción de la inviolabilidad de la vida, tal como lo consagra el inciso 1) del artículo 8 de esta Constitución. Si no estuviere reunido el Congreso, el presidente de la República podrá dictar la misma disposición, y convocará al Congreso para informarle del estado de emergencia y de las disposiciones que ha tomado”.

Esta declaratoria de estado de emergencia nacional se hizo considerando que “[...] se ha iniciado en Venezuela un movimiento destinado a preparar la opinión pública de ese país para la realización, contra la República Dominicana, de actos de agresión que tendrían necesariamente por consecuencia el establecimiento de un estado virtual de guerra entre las dos naciones”.

Ley No. 16 que declara un estado de emergencia nacional (23 de junio de 1942).

Considerando que “la República se [encontraba] en estado de guerra internacional” y mediante esta ley se declaró un estado de emergencia nacional “como resultado de la guerra en que está empeñada la República desde el 8 de diciembre de 1941”.

Con dicha declaratoria se restringieron derechos fundamentales que contemplaba la Constitución de 1942, tales como: la libertad de trabajo, la libertad de conciencia y de cultos, la libertad de enseñanza, la libertad de asociación, el derecho de propiedad, la inviolabilidad de la correspondencia, la inviolabilidad del domicilio, la libertad de expresión, la libertad de tránsito, entre otras.

Esta ley fue promulgada por el presidente Rafael Leónidas Trujillo Molina el 23 de junio de 1942.

Resolución No. 1504 autorizando al ministro de la guerra a tomar medidas para poner las provincias del sur en estado de defensa (26 de febrero de 1876).

Con esta resolución, dictada por el Poder Ejecutivo, se decidió “tomar todas las medidas que el Ministro de la Guerra juzgara oportunas para poner las provincias [de Puerto Plata y Santiago] en Estado de Defensa, en el caso de ser invadidas por tropas que desconozcan al Gobierno legítimo de la República”.

“En el caso de no traspasar las tropas del Cibao los límites de estas provincias, no podrá hacerse por las tropas del Gobierno ningún acto de hostilidad”.

Además, afirmaba que “tan luego se tenga por el Ministro de Guerra noticia cierta de retirarse las tropas del Cibao, deberá hacer cesar toda actitud militar retirando las tropas que haya puesto en observación”.

Para esta fecha el Poder Ejecutivo se encontraba a cargo del Consejo de Secretarios de Estado, conformado por los ministros Pedro T. Garrido (Ministro de Interior y Policía), José de J. Castro (Ministro de Relaciones Exteriores), Pedro P. de Bonilla (Ministro de Justicia e Instrucción Pública), Juan B. Zafra (Ministro de Hacienda y Comercio) y Pablo L. Villanueva (Ministro de Guerra y Marina).

Estados de excepción a la luz de la Constitución de 2010

La Constitución de 2010 consagra los fundamentos y alcances de los estados de excepción en el artículo 262 y ss., y los define como “aquellas situaciones extraordinarias que afectan gravemente la seguridad de la nación, de las instituciones y de las personas, frente a las cuales resultan insuficientes las facultades ordinarias”.

El texto define tres estados de excepción, concebidos para afrontar situaciones de amenaza a la seguridad nacional y al orden constitucional establecidos. Veamos: Estado de defensa, el cual será declarado cuando “en caso de que la soberanía nacional o la integridad territorial se vean en peligro grave e inminente por agresiones armadas externas”; Estado de conmoción interior, que implica una “grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana”; y, finalmente, Estado de emergencia, que “podrá declararse cuando ocurran hechos que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social, medioambiental del país o que constituyan calamidad pública”.

De manera, que al constitucionalizar a los estados de excepción, el país asume el modelo neoconstitucional de sujetar a los poderes y órganos constituidos a normas y procedimientos que garanticen sus acciones en situaciones especiales.

Como bien expresa Jorge Prats, “La esencia del Estado Constitucional es la vinculación de los poderes públicos a la Constitución”. Siguiendo con sus ideas, Jorge Prats afirma que una de las características del proceso de la constitucionalización del derecho de excepción, que surge a mediados del siglo XIX, es que, “si bien exige un encuadramiento constitucional de los regímenes de excepción, no requiere un mandato constitucional pormenorizado, pudiendo la Constitución remitir al legislador ordinario la definición de las situaciones de crisis y las medidas que pueden ser adoptadas en dichas circunstancias, siempre y cuando dicha remisión no sea tan abierta que permita al legislador subvertir los principios del Derecho Constitucional de excepción”.

Nuestra actual Constitución contempla en los artículos 262 al 266 en su Título XIII, los llamados “Estados de Excep-

ción”, que son todas “aquellas situaciones extraordinarias que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de las personas frente a las cuales resultan insuficientes las facultades ordinarias”.

Existen tres tipos de estados de excepción, a saber, el Estado de Defensa para los casos en que la soberanía nacional o la integridad territorial se encuentren en peligro grave e inminente por ataques armados foráneos; el Estado de Conmoción Interior, que se puede declarar cuando en el país o en alguna parte del mismo, se presentaren graves perturbaciones del orden público que amenacen la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia pacífica de los ciudadanos; y el Estado de Emergencia, el cual se podrá aplicar en casos diferentes a los dos anteriores, pero, por su gravedad, pudiesen afectar el orden económico, social, medioambiental de la Nación, o que representen una calamidad pública.

El presidente de la República, para declarar cualquiera de los referidos estados de excepción, debe obtener la autorización del Congreso Nacional, que, de estar cerrada la legislatura, podrá hacerlo debiendo convocarla de inmediato, para que decida al respecto.

Durante la vigencia del estado de excepción, las cámaras legislativas se reunirán para ejercer todas sus atribuciones y el presidente las mantendrá permanentemente informadas de todo lo que disponga y sobre el desarrollo de los sucesos.

Los estados de excepción no eximen del respeto y cumplimiento de las leyes, ni de las responsabilidades de los servidores públicos, sin importar su jerarquía, manteniendo los funcionarios electivos todas sus facultades, encontrándose la correspondiente declaratoria y los actos que se realicen bajo el control constitucional.

Sin embargo, en los estados de conmoción interior y de emergencia se podría reducir a prisión o cohibir de su libertad a una persona sin orden motivada y escrita del juez competente, aunque no se encuentre en flagrante delito, no exista causa, ni se haya cumplido con las formalidades legales.

Así mismo, las autoridades estarán exoneradas de someter a la justicia a toda persona privada de su libertad dentro de las 48 horas de su detención, pudiendo trasladar a cualquier detenido de un establecimiento carcelario a otro sin orden escrita y motivada de la autoridad competente.

Además, no se tendrá la obligación de presentar al privado de su libertad cuando le sea requerido a quien lo tenga bajo su guarda, y no se podrá introducir ninguna acción de habeas corpus.

Se podrá violar el hogar, el domicilio, el recinto privado y la correspondencia de toda persona sin cumplir con las formalidades establecidas legalmente, pudiéndose limitar la libertad de tránsito, de expresión, información, asociación y de reunión.

Siendo esto así, el Poder Ejecutivo, tan pronto desaparezcan las motivaciones que le hayan dado origen a la declaratoria del estado de excepción, deberá proceder a su levantamiento y, de no hacerlo o negarse a ello, el Congreso Nacional podrá disponerlo para restablecer los derechos constitucionales suspendidos.

Estado de Defensa

El Estado de Defensa se declara en el caso en que la soberanía nacional o la integridad territorial se vean en peligro grave e inminente por agresiones armadas externas.

Si bien es cierto que los estados de excepción suspenden ciertos derechos constitucionales, en este estado no podrán suspenderse los derechos siguientes:

1. El derecho a la vida.
2. El derecho a la integridad personal.
3. La libertad de conciencia y de cultos.
4. Los derechos de la familia.
5. El derecho al nombre.
6. La protección de las personas menores de edad.
7. El derecho a la nacionalidad.
8. Los derechos de ciudadanía.
9. La prohibición de la esclavitud.
10. El principio de legalidad y de retroactividad.
11. El derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica.
12. Las garantías judiciales, procesales e institucionales indispensables para la protección de estos derechos, tales como el debido proceso, la acción de *habeas corpus* y la acción de amparo.

Estado de Conmoción Interior

El Estado de Conmoción Interior puede declararse en el territorio nacional de manera parcial o en todo el territorio. La declaración de este estado se da en caso de grave perturbación del orden público que atente de manera inminente contra la estabilidad institucional, la seguridad del Estado o la convivencia ciudadana, y que no pueda ser conjurada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades.

En este estado solo podrán suspenderse los siguientes derechos constitucionales:

1. Reducción a prisión.
2. Privación de libertad sin causa o sin las formalidades legales.
3. Plazos de sometimiento a la autoridad judicial o para la puesta en libertad.

4. El traslado desde establecimientos carcelarios u otros lugares.
5. La presentación de detenidos.
6. Lo relativo al *habeas corpus*.
7. La inviolabilidad del domicilio y de recintos privados.
8. La libertad de tránsito.
9. La libertad de expresión.
10. Las libertades de asociación y de reunión.
11. La inviolabilidad de la correspondencia.

Durante este estado podrán tomarse medidas como:

1. Limitar la circulación o permanencia de personas o vehículos en determinados lugares u horarios.
2. Practicar registros en todo tipo de bienes.
3. Detener a cualquier persona que resulte sospechosa de perturbar el orden público.
4. Intervenir toda clase de medios de comunicación, y comunicaciones, incluidas postales y telefónicas.
5. Intervenir y controlar toda clase de transportes.
6. Someter a autorización previa, prohibir o disolver la celebración de reuniones y manifestaciones.
7. Incautar toda clase de armas, municiones o explosivos.
8. Ordenar la intervención y suspensión de actividades de industrias y comercios.

Estado de Emergencia

El Estado de Emergencia podrá ser declarado en los casos en que ocurran hechos distintos a los de Estado de Defensa y Estado de Conmoción Interior que perturben o amenacen perturbar en forma grave e inminente el orden económico, social o medioambiental del país, o que constituyan calamidad pública.

Durante este estado podrán adoptarse todas las medidas necesarias para combatir enfermedades infecciosas, la protección del medioambiente, limitando o racionando el uso de servicios públicos o el consumo de artículos de primera necesidad y acordando la intervención de entidades tanto públicas como privadas.

En este estado solo podrán suspenderse los mismos derechos que en el Estado de Conmoción Interior.

Condiciones

Para poder declarar el estado de excepción correspondiente, el presidente de la República deberá obtener la autorización del Congreso Nacional. En caso del Congreso no estar reunido, el presidente podrá declarar el estado de excepción, llevando esto a convocatoria inmediata del Congreso, para que este decida sobre el asunto.

El presidente deberá informar al Congreso cada quince días sobre las disposiciones que haya tomado y la evolución de los acontecimientos, mientras permanezca el estado de excepción. Una vez finalizado el estado de excepción, el presidente deberá rendir un informe final sobre todos los acontecimientos y decisiones que fueron tomadas durante dicho estado.

Ninguno de los estados de excepción exime del cumplimiento de la ley y sus responsabilidades a las autoridades y demás servidores del Estado. Además, todas las autoridades de carácter electivo mantendrán sus atribuciones durante la vigencia de cualquier estado.

La declaratoria de los estados de excepción y los actos adoptados durante los mismos estarán sometidos al control constitucional.

Una vez declarado el estado de excepción, y si en dicho estado se estableciera la suspensión de garantías, se informarán

inmediatamente a los demás Estados Parte de los tratados internacionales de derechos humanos, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas y del Secretario General de la Organización de Estados Americanos, de las disposiciones jurídicas cuya aplicación se hayan suspendido y de los motivos que hayan suscitado la suspensión. También deberá informarse una vez se dé por terminada dicha suspensión.

Una vez hayan cesado las causas que hayan dado lugar a un estado de excepción, el Poder Ejecutivo declarará el levantamiento de este. En caso de negarse el Poder Ejecutivo al levantamiento del estado de excepción, el Congreso Nacional podrá disponer de su levantamiento.

Sanciones

El incumplimiento o resistencia a las órdenes de las autoridades competentes en los estados de excepción será sancionado de acuerdo con las disposiciones de las leyes vigentes.

Si dicho incumplimiento o resistencia es cometido por funcionarios o servidores públicos, estos serán suspendidos de manera inmediata del ejercicio de sus cargos. Dicha suspensión será notificada, según sea el caso de acuerdo con la falta, a las autoridades competentes o al superior jerárquico correspondiente.

Régimen de excepcionalidad y la situación de la pandemia del coronavirus

La configuración constitucional de una especie de derecho y/o facultad del Estado a regir en modalidad excepcional constituye una especie de resguardo que permite adoptar medidas proporcionales cuando la excepcionalidad de determinada situación

supere el régimen jurídico estatal, tal como ocurre actualmente con la pandemia del coronavirus. Se trata de una modalidad a la cual se podrá apelar en situaciones de anormalidad de índole económica, social, medioambiental, o que constituyan calamidad pública cuyo contenido supone, principalmente, extender las facultades de la autoridad política y administrativa para restringir, limitar o suspender los derechos individuales o sociales.

Debe recordarse que, aun en situaciones de plena normalidad, el derecho se encuentra sujeto a ciertas limitaciones, a los fines de lograr una sana convivencia social; ejemplo de ello, las múltiples restricciones que, en efecto, tienen determinados derechos fundamentales en tanto pudiesen, por ejemplo, vulnerar el derecho de los demás y/o la protección de ciertos bienes jurídicos como el orden público.

Con sobrada razón, entonces, encuentra fundamento la idea de “Estados de Excepción” mediante los cuales se podrá, en ciertas emergencias (guerra externa; guerra interna o conmoción interior; casos graves de alteración del orden público; daño o peligro para la seguridad nacional y calamidad pública) restringirse el ejercicio de determinados derechos fundamentales de manera transitoria, para la búsqueda del pronto restablecimiento de la normalidad.

El Estado es el instrumento del que se dota la sociedad para garantizar su propia supervivencia, y su sistema político y su ordenamiento jurídico tienen que tener respuesta ante cualquier crisis, sea de la naturaleza que sea.

En ese sentido, *la constitucionalización de las “situaciones de excepción” implica la consagración de un Derecho de excepción constitucional y no de un simple estado de excepción disculpante. Y es que la disciplina constitucional de las situaciones de crisis significa que se busca no tanto una causa de justificación que eventualmen-*

te exima de culpa y responsabilidad a los poderes públicos por las medidas adoptadas para defender el orden constitucional (lo que presupone la “ilicitud constitucional”), sino más bien una causa justificativa que excluya la idea de ilicitud de dichas medidas y que conlleve al reconocimiento del derecho y del deber de las autoridades constitucionalmente competentes para recurrir a medios excepcionales, necesarios, adecuados y proporcionados para conjurar peligros graves y situaciones de crisis que amenacen el orden constitucional.

La declaratoria del estado de excepción, en su modalidad de estado de emergencia, se inserta en el régimen de las “situaciones de excepción”, lo cual, de ninguna manera significa “suspensión de la Constitución” o “exclusión de la Constitución”, sino que implica un “régimen extraordinario” incorporado en la Constitución, perfectamente válido en situaciones de anormalidad constitucional y que no está exento de los correspondientes límites y consecuentes controles jurisdiccionales.

Procedimiento

El artículo 262 de nuestra ley suprema indica que *se consideran estados de excepción aquellas situaciones extraordinarias que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de las personas frente a las cuales resultan insuficientes las facultades ordinarias.* Para ello, entonces, *el presidente de la República, con la autorización del Congreso Nacional, podrá declarar los estados de excepción en sus tres modalidades: Estado de Defensa, Estado de Comoción Interior y Estado de Emergencia.*

Con relación al procedimiento a seguir, la Ley 21-18 sobre regulación de los Estados de Excepción contemplados por la Constitución de la República Dominicana, en sus artículos 19 y siguientes, establece que la solicitud en declaratoria iniciará a instancia motivada del presidente de la República, que deberá

remitir al Congreso Nacional, explicando las razones por las que debe declararse, así como los derechos que se verán suspendidos.

A su vez, el Congreso Nacional, a partir de la recepción de la solicitud, contará con un plazo de diez días para emitir su autorización o rechazo. La decisión del Congreso será emitida mediante resolución; en caso de ser aprobatoria, especificará las razones que fundamentan su decisión y el plazo máximo que durará el estado de excepción autorizado.

Emitida la autorización del Congreso Nacional, el presidente de la República emitirá un decreto en un plazo no mayor de cinco días, en el que declare el estado de excepción; en caso de no hacerlo dentro de este plazo, se requerirá de nuevo la autorización del Congreso Nacional, previamente motivada.

Por otro lado, de ser una resolución aprobatoria, en lo inmediato, se integrará una comisión bicameral, de conformidad con sus reglamentos internos, que se encargará del seguimiento de las actuaciones y medidas tomadas durante el período de duración del estado de excepción de que se trate.

Régimen jurídico

En la regulación de la protección excepcional del Estado prevista en la Constitución tenemos tres modalidades de estados de excepción: el Estado de Defensa, el Estado de Conmoción Interior y el Estado de Emergencia. Los dos primeros están descritos en sus objetos con cierta precisión en la Constitución, mientras que el tercero es una vía distinta, destinada, exclusivamente, a conjurar una crisis de carácter a impedir la extensión de sus efectos.

La Constitución dominicana consagra, en su artículo 265, el Estado de Emergencia como el último tipo de estado de excepción, esto así para permitir la posibilidad de adoptar me-

didadas extraordinarias en circunstancias que no puedan realizarse por los mecanismos regulares de gobierno. Estas medidas incluyen la restricción del ejercicio de determinados derechos constitucionales (p. ej., la libertad de tránsito en el territorio nacional).

La referida Ley 21-18, en su artículo 10, específicamente en el contenido de su párrafo, agrega elementos importantes que toman especial relevancia para la comprensión de la necesidad de la aprobación del Estado de Emergencia en nuestro contexto actual. En efecto, se establece que: “... durante el estado de emergencia podrán adoptarse todas las medidas necesarias para combatir enfermedades infecciosas, la protección del medioambiente, limitando o racionando el uso de servicios públicos o el consumo de artículos de primera necesidad y acordando la intervención de entidades tanto públicas como privadas”.

En el caso que nos ocupa, se trata específicamente del Estado de Emergencia de lo cual conviene tener en consideración los siguientes aspectos indicados tanto en la Constitución como en la referida Ley 21-18:

Principios rectores

Los Estados de Excepción deben establecerse tomando con especial cautela una serie de principios rectores que velarán por la salvaguarda de los valores esenciales que fundamentan la espina dorsal de la propugna constitucional: nuestro Estado Social, Democrático y de Derecho.

De esos principios, señalamos la relevancia de los siguientes:

Principio de legalidad, pues todo el ejercicio del poder público durante los estados de excepción estará sometido a la voluntad de la ley y a la existencia de mecanismos de control que garanticen su legalidad. Así también los principios de **publicidad** y **transparencia**, en tanto deberá mantenerse constante in-

formación a la ciudadanía de la declaratoria y posteriores actos; la **temporalidad**; la necesidad de que se encuentren justificados en una situación de **amenaza excepcional**; la **proporcionalidad** entre la crisis de que se trate, las normas adoptadas y el fin perseguido; la **no discriminación**; la **compatibilidad, concordancia y complementariedad** con las normas de derecho internacional, entre otros.

Competencia

Tal y como hemos señalado en el apartado relativo al procedimiento, compete al presidente de la República declarar el estado de excepción de que se trate, contando con la autorización del Congreso, pues sin esto último, la referida declaratoria no tendría efectos jurídicos. Sin perjuicio de lo anterior, y de manera complementaria, el artículo 128 numeral g dispone que, dentro de las atribuciones del presidente, podrá declarar, si no se encontrare reunido el Congreso Nacional, los estados de excepción, de conformidad con las disposiciones previstas en los artículos 262 al 266 de esta Constitución.

De igual modo, prevé el numeral 1 del artículo 266, que establece las disposiciones regulatorias de estos estados excepcionales, que el presidente deberá obtener la autorización del Congreso para declarar el estado de excepción correspondiente, en caso de que no estuviese reunido el Congreso, el presidente podrá declararlo, lo que conllevará convocatoria inmediata del mismo para que este decida al respecto.

Suspensión de derechos

En los estados de excepción, la Constitución y Ley 21-18 sobre regulación de los estados de excepción, establece las con-

diciones en que podrá procederse a la suspensión de determinados derechos durante la vigencia de este. En el estado de emergencia son suspendibles de limitaciones los derechos previstos de manera taxativa en el artículo 266, numeral 6 de la Constitución; es decir, reducción a prisión, según las disposiciones del artículo 40, numeral; privación de libertad sin causa o sin las formalidades legales, según lo dispone el artículo 40, numeral 6); plazos de sometimiento a la autoridad judicial o para la puesta en libertad, establecidos en el artículo 40, numeral 5); el traslado desde establecimientos carcelarios u otros lugares, dispuesto en el artículo 40, numeral 12); la presentación de detenidos, establecida en el artículo 40, numeral 11); lo relativo al habeas corpus, regulado en el artículo 71; la inviolabilidad del domicilio y de recintos privados, dispuesta en el artículo 44, numeral 1); la libertad de tránsito, dispuesta en el artículo 46; la libertad de expresión, en los términos dispuestos por el artículo 49; las libertades de asociación y de reunión, establecidas en los artículos 47 y 48; la inviolabilidad de la correspondencia, establecida en el artículo 44, numeral 3).

Lo anterior no quiere decir, sin embargo, que la declaración de este estado de emergencia conlleve automáticamente la suspensión de todos los derechos anteriormente citados. Es preciso indicar que la determinación de cuáles derechos quedan suspendidos dependerá de la habilitación de la autorización que haya aprobado el Congreso. Es decir, solo quedarán suspendidos aquellos derechos que la autorización del Congreso indique.

Limitaciones

La Constitución, en el numeral 5 del artículo 266, establece que la declaratoria de los estados de excepción y, de igual forma,

los actos adoptados durante los mismos, estarán sometidos al control de constitucionalidad. Bajo la figura excepcional que corresponde al contexto actual, esto es, el Estado de Emergencia, los actos adoptados durante el mismo que vulneren derechos protegidos y que afecten irrazonablemente derechos suspendidos están sujetos a la acción de amparo.

Es importante hacer hincapié en ello, pues todas las medidas excepcionales se encuentran sometidas a las disposiciones constitucionales, legales y al bloque de constitucionalidad. Esto corresponde al ejercicio del control de constitucionalidad que se erige como una barrera infranqueable para prevenir el uso abusivo de la declaratoria de cualquiera de los estados de excepcionalidad, en este caso, el Estado de Emergencia.

Prórroga

Otro elemento a tenerse en cuenta es la posibilidad de prórroga del Estado de Emergencia. Esto se incluye en la norma, pues dentro de los límites de esta situación excepcional se encuentra el sometimiento irrestricto a la temporalidad que se indique, por lo que la norma propone una vía para, en caso de ser necesario, poder ampliar el plazo que se establezca; esto lo da el artículo 28 de la Ley 21-18, la cual dicta que:

“En caso de que persistan las causas que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción, el Poder Ejecutivo podrá solicitar al Congreso Nacional, cuantas veces sea necesario, la prórroga del estado de excepción, con cinco días de antelación a la finalización del período originalmente establecido.

Párrafo I.- La prórroga concedida no podrá exceder del tiempo ya autorizado para cada estado de excepción de que se trate.

Párrafo II.- La solicitud de prórroga contendrá las justificaciones necesarias que expliquen la necesidad de extender la duración

del estado de excepción correspondiente. Párrafo III.- El procedimiento para conocer de la solicitud de prórroga es el mismo establecido para conocer de la declaratoria de estado de excepción”.

En el caso actual de la República Dominicana, la situación es la que sigue:

1. El Congreso Nacional autorizó al Poder Ejecutivo a declarar el estado de excepción por emergencia por un período no mayor de 25 días debido a la situación del COVID-19.
2. Luego, el Poder Ejecutivo, previo al vencimiento del referido estado de excepción, justificado en el crecimiento y evolución de la situación sanitaria, procedió a solicitar al Poder Legislativo una prórroga del estado de excepción por el mismo lapso de 25 días. Sin embargo, dicha solicitud fue autorizada pero no por el tiempo solicitado, sino por 17 días.
3. Posteriormente, en el plazo correspondiente, el Poder Ejecutivo, ante la persistencia de las causas que dieron origen al estado de excepción, promovió una nueva petición de prórroga por un período de 25 días, el cual solo fue aprobado por 17 días.

En el transcurso de este último escenario se presentó la disyuntiva consistente en que, por una parte, se sostenía que esta segunda prórroga debía ser aprobada por 17 días, mientras que por otra parte se argumentaba que debía ser por 25 días. Los que alegaban los 17 días consideraban que a la luz del artículo 28.1 de la referida Ley núm. 21.18 no se podía otorgar más días porque fue el tope que se dispuso en la primera prórroga. Postura que a nuestro entender, es incorrecta, pues cuando se habla de prorrogar un estado de excepción, lo que se debe tomar en consideración es la autorización que originalmente fue concedida

para el establecimiento del estado de excepción y no lo que se haya establecido en sus prórrogas.

Sostenemos esto porque el artículo 28.1 de la referida Ley 21.18 señala que *la prórroga concedida no podrá exceder del tiempo ya autorizado para cada estado de excepción de que se trate*. Esta afirmación “específica y clara, por demás, del legislador” nos permite interpretar que su contenido se refiere a una pretensión para prorrogar el estado de excepción, no una prórroga de la prórroga, como se ha querido entender, pues en nuestro ordenamiento jurídico no existe esta figura, consistente en *prorrogar la prórroga*, sino que el legislador, pura y simplemente, solo estableció la prórroga del estado de excepción. Lo que equivale a decir que el Poder Ejecutivo puede solicitar al Congreso Nacional, cuantas veces sea necesario, la prórroga por el tiempo que originalmente fue autorizado, siempre que persistan las situaciones que dieron lugar a su declaratoria. Solicitud que no puede ser considerada como el requerimiento de un nuevo estado de excepción.

Levantamiento

Finalmente, es el mismo principio de temporalidad lo que conlleva a la disposición sobre el levantamiento del estado de excepción de que se trate, pues debe subrayarse que los estados de excepción, incluyendo el de emergencia, tienen naturaleza estrictamente temporal. En ese sentido:

“Artículo 31 (Ley 21-18).- Levantamiento. Tan pronto como haya finalizado el período de duración autorizado o inmediatamente hayan cesado las causas que dieron lugar al estado de excepción, el Poder Ejecutivo tiene un plazo de hasta dos días para declarar su levantamiento.

Párrafo I.- La declaratoria de cese del estado de excepción se hará mediante decreto del Poder Ejecutivo.

Párrafo II.- En caso de que el Poder Ejecutivo se negare a ejecutar dicha medida, el Congreso Nacional tendrá facultad para hacerlo”.

Esta edición de *Constitución política / Política constitucional* del Mag. Rafael Díaz Filpo, consta de dos mil (2,000) ejemplares, se terminó de imprimir en el mes de junio de 2021 en los talleres gráficos de Amigo del Hogar, Santo Domingo, República Dominicana.
