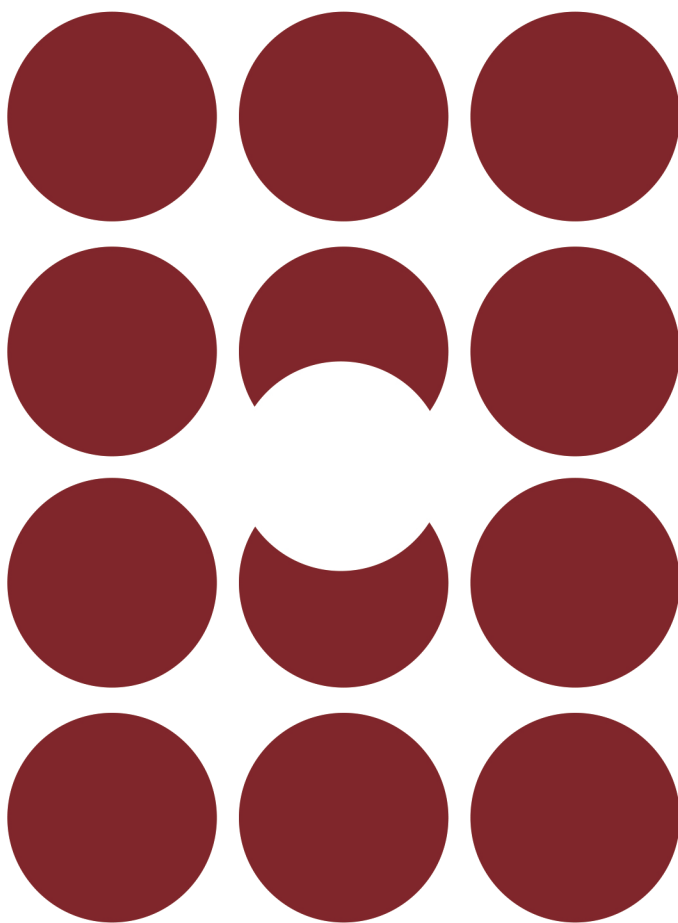


HEREJÍAS Y OTRAS CERTEZAS CONSTITUCIONALES

JUSTO PEDRO CASTELLANOS KHOURY



VOLUMEN II



HEREJÍAS Y OTRAS CERTEZAS
CONSTITUCIONALES

Justo Pedro Castellanos Khoury

HEREJÍAS Y OTRAS CERTEZAS
CONSTITUCIONALES

VOLUMEN II



Santo Domingo, República Dominicana
2023

A la memoria de mi padre, Justo Castellanos Díaz,
guía, modelo, orgullo mayor, y
a mi madre, Idalia Khoury,
ejemplo cotidiano de amor, dignidad y valentía;
eternamente.

A mis hijos, Laura Natalia, Pedro Justo,
María Victoria y Diego Alejandro, y
a mi esposa, Claudia Padilla,
estímulos, brújulas, plumas, plomos, apoyos, alegrías de mis días;
por todo, que es mucho.

A mis hermanas, Ana y Jacqueline,
compañeras y amigas desde siempre.

A mis colegas del Tribunal Constitucional,
testigos que fueron de estas herejías y certezas y que,
con sus opiniones, aún contrarias, ayudaron a perfilarlas y a definir las.

A los Letrados y Asistentes
que formaron parte de mis equipos de trabajo durante estos años,
todos los cuales aportaron, de formas diversas,
al nacimiento y desarrollo de estas ideas.

HEREJÍAS Y OTRAS CERTEZAS CONSTITUCIONALES VOL. II

Autor: Justo Pedro Castellanos Khoury

Primera edición: Noviembre, 2023

Esta es una publicación de:



Tribunal Constitucional de la República Dominicana
Centro de Estudios Constitucionales

Edificio Juan Pablo Duarte

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: Katherine Estévez

Diagramación: Yissel Casado

Diseño de portada: Francisco Soto

Corrección de estilo: Eduardo Díaz Guerra

Impresión: Serigraf

ISBN: 978-9945-643-94-7

ISBN: 978-9945-643-96-1 (digital)

Impreso en República Dominicana.

Todos los derechos reservados

CONTENIDO

PALABRAS DE PRESENTACIÓN DEL MAGISTRADO PRESIDENTE	
DR. MILTON RAY GUEVARA.....	13
PRÓLOGO. <i>Cristóbal Rodríguez Gómez</i>	17
UN PREÁMBULO NECESARIO	23
PRIMERA PARTE: FRENTE A LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES.....	47
I. RESPECTO DEL CONTROL CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDAD.....	49
1. Precisiones sobre el carácter de los procesos judiciales frente a los actos estatales susceptibles del control concentrado de constitucionalidad	51
2. Sobre los actos pasibles del control concentrado de constitucionalidad y sobre los poderes para que los órganos estatales puedan suscribir contratos administrativos	55
3. Precisiones sobre la facultad del tribunal constitucional para controlar normas reglamentarias mediante ADI	67
4. El control de constitucionalidad contra actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución	91
5. Contra la inadmisión, por carecer de objeto, de varios ordinales de una norma reglamentaria cuestionada en inconstitucionalidad	103
6. Por un criterio más abierto de la legitimación procesal activa en el control directo de constitucionalidad	111
7. Sobre los actos susceptibles del control directo de la constitucionalidad ante el Tribunal Constitucional	121

8.	Crítica a las Incongruencias entre las motivaciones de la decisión y el fallo que dispone la inadmisibilidad	145
9.	La inexistencia jurídica de medidas cautelares en el control concentrado de la constitucionalidad	163
10.	La derogación de la norma impugnada no implica, necesariamente, la falta de objeto e interés jurídico de la acción directa de inconstitucionalidad	169
11.	Notas sobre el test de igualdad en el marco de una acción directa de inconstitucionalidad	227
II.	RESPECTO DEL CONTROL PREVENTIVO DE TRATADOS INTERNACIONALES.....	239
12.	Precisiones en cuanto a la facultad del Tribunal Constitucional para ejercer un control preventivo de tratados internacionales .	241
III.	RESPECTO DE LOS CONFLICTOS DE COMPETENCIA.....	253
13.	Breves notas sobre el conflicto de competencia entre el Distrito Municipal de Tavera y el Ministerio de Hacienda	255
14.	La inviabilidad del desistimiento para extinguir procesos de justicia constitucional objetivos	259
IV.	RESPECTO DEL RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL DE DECISIONES JURISDICCIONALES	295
15.	Interpretación de las causales de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales: mi herética visión del artículo 53 de la LOTCPC	297
16.	El punto de partida del plazo para interponer el recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales: mi interpretación del artículo 54.1 de la LOTCPC	339
17.	Pormenores de la extinción del recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales por la muerte del recurrente sobre los presupuestos para conceder la suspensión de los efectos ejecutivos de una decisión jurisdiccional con autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada	349
18.	Sobre los Presupuestos para conceder la suspensión de los efectos ejecutivos de una decisión jurisdiccional con autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada	359

19.	Críticas a cambios en los criterios de admisibilidad del recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales, fijados en el precedente TC/0057/12	367
20.	La decisión que inadmite una querrela no produce cosa juzgada material, por lo que su revisión debe ser inadmitida por el Tribunal Constitucional	407
21.	La omisión, por el recurrente, de las faltas que afectan a la decisión recurrida, debe conllevar la inadmisión del recurso, por incumplir con el 54.1 de la LOTCPC	423
22.	Distinción entre la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada y el agotamiento de todos los recursos disponibles en la vía jurisdiccional correspondiente	439
V.	RESPECTO DEL AMPARO Y DE SU REVISIÓN CONSTITUCIONAL	451
23.	Sobre la competencia del Juzgado de Primera Instancia para la protección del derecho fundamental a la propiedad	453
24.	Críticas a la admisión del recurso de revisión constitucional contra decisiones jurisdiccionales rendidas por la Suprema Corte de Justicia como órgano revisor en materia de amparo.....	459
25.	Sobre las diferencias entre el recurso de apelación y el recurso de revisión constitucional en materia de amparo	495
26.	Procedencia de la demanda en suspensión de los efectos ejecutivos de la sentencia de amparo: situaciones excepcionadísimas	503
27.	Otorgamiento de la fuerza pública, amenazas al derecho de propiedad y viabilidad de su tutela mediante la acción constitucional de amparo	515
28.	Puntualizaciones sobre la validez del acto de notificación de sentencia en materia de amparo	523
29.	Una mirada a la naturaleza y al objeto de la acción constitucional de amparo	533
30.	Sobre las causales de inadmisión de la acción de amparo: la notoria improcedencia y la existencia de otra vía judicial	543
31.	Alcance de la falta de objeto como medio de inadmisión en la acción constitucional de amparo	603

32. Sobre la recalificación de recursos de casación contra sentencias de amparo en recursos de revisión constitucional en materia de amparo	625
33. Sobre la imperiosa necesidad de instruir la acción de amparo ..	647
34. El amparo como vía más efectiva para proteger el derecho fundamental a un medio ambiente sano	669
35. Precisiones sobre la cosa juzgada en materia de amparo	697
36. El acceso a la justicia a través de la garantía fundamental a la autodeterminación informativa: El habeas data	719
37. El punto de partida del plazo para accionar en amparo: interpretación del artículo 70.2 de la LOTCPC	749
38. Contra la recalificación del amparo de cumplimiento en amparo ordinario	781
39. Sobre la diferencia entre los plazos para fallar una acción y para motivar las decisiones en materia de amparo	819
40. Crítica a la fijación de astreinte en sede de revisión	831
41. Sobre la libertad para el ejercicio del derecho a la acción	847
42. Sobre el punto de partida del plazo para recurrir las decisiones de amparo en revisión constitucional: interpretación del artículo 95 de la LOTCPC	859
43. La interpretación razonable del artículo 89 de la LOTCPC: ¿Qué medidas pueden ordenarse en el dispositivo de una sentencia de amparo?	875
44. Sobre el régimen procesal del amparo de cumplimiento	891
45. Si hay dudas sobre la notificación de la sentencia, el plazo para recurrir en revisión debe considerarse abierto	905
46. Sobre la utilidad del principio de oficiosidad para fallar mejor un recurso de revisión en materia de amparo	917

SEGUNDA PARTE: FRENTE A CUESTIONES SUSTANTIVAS DEL DERECHO CONSTITUCIONAL..... 917

47. Sobre la motivación de las decisiones judiciales a propósito del test de la debida motivación incorporado por el TC	937
---	-----

48.	Sobre el derecho al voto: pinceladas sobre su carácter directo	941
49.	Sobre el derecho fundamental a la educación y la autonomía de las instituciones educativas privadas	949
50.	Sobre la inviabilidad de recursos contra sentencias que resuelven del control concentrado	965
51.	En torno a La protección a los derechos de la familia y al interés superior de los niños, niñas y adolescentes	977
52.	Sobre el derecho fundamental a un debido proceso administrativo sancionador	1003
53.	Sobre el derecho y deber fundamental a la educación superior; y la autonomía universitaria	1009
54.	Sobre la facultad del presidente de la República para disponer el retiro forzoso o la cancelación de oficiales militares y policiales	1021
55.	Sobre la omisión de estatuir del Tribunal Constitucional	1041
56.	Mis consideraciones en torno a la inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ley n.º 1306-BIS, de divorcio	1063
57.	Sobre el derecho a la educación superior y la autonomía universitaria como garantía institucional	1095
58.	Sobre la conformidad con la Constitución del sistema de votación preferencial con arrastre	1105
59.	Sobre el derecho fundamental a la propiedad y su protección frente a la potestad expropiatoria del Estado	1175
60.	Puntualizaciones sobre el autogobierno de las universidades versus el principio de igualdad y no discriminación	1235
61.	Sobre el carácter definitivo e irrevocable de las decisiones del Tribunal Constitucional	1257
62.	Sobre la competencia del Consejo del Poder Judicial para regular aspectos administrativos de la función jurisdiccional ...	1285
63.	La razonabilidad del artículo 41 de la Ley n.º 358-05, general de protección de los derechos del consumidor o usuario	1345
64.	Críticas a la reorientación del precedente TC/0096/19	1359
65.	Notas sobre las alertas migratorias	1393

66. Sobre el límite de edad para el acceso a la carrera docente versus la autonomía universitaria	1423
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	1445

PALABRAS DE PRESENTACIÓN DEL MAGISTRADO PRESIDENTE DR. MILTON RAY GUEVARA

Durante los doce años de función del Tribunal Constitucional se ha promovido un profundo ejercicio de interpretación de las normas. Resultado de ello es la amplia jurisprudencia que hoy muestra un camino extenso y seguro hacia la consolidación de una cultura constitucional en la República Dominicana. El ejercicio de la justicia constitucional por parte de los jueces de esta alta corte ha sido diáfano, en respeto a los criterios esgrimidos por todos, pero lo más importante, con el cuidado de poner siempre en primer lugar la protección del Estado social y democrático de derecho del cual disfrutamos.

El pluralismo y la independencia de ideas de los integrantes del pleno del Tribunal Constitucional se demuestra con el número representativo de votos disidentes y salvados que se han producido durante estos años, en observancia al sistema de garantías incluido en la Constitución de 2010. A tales efectos, el artículo 186 brinda la posibilidad de que los jueces de esta alta corte puedan hacer constar su disentimiento contra la decisión de la mayoría a través de un voto disidente o discrepante, o también poner de manifiesto, a través de un voto salvado o concurrente,

su disconformidad con la fundamentación jurídica esbozada, a pesar de que, en última instancia, se muestren coincidentes con la decisión pronunciada en la sentencia.

Asimismo, la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, en el capítulo III, dedicado a las reuniones, deliberaciones y decisiones del tribunal, en su artículo 30, trata sobre los fundamentos del voto, los votos salvados y disidentes, así como la forma de emitirlos.

Esta manifestación de la democracia que debe imperar en todo órgano colegiado ha servido de inspiración al distinguido magistrado Justo Pedro Castellanos Khoury, si se quiere de una forma poética, para dar título a su obra *Herejías y otras certezas constitucionales*.

El autor ha tenido la acertada visión de recoger en esta publicación importantes votos disidentes y salvados que ha producido durante sus prolíferos años de gestión como miembro de este tribunal. Y yo puedo afirmar que este esfuerzo que realiza el magistrado Castellanos Khoury, de compilar sus más trascendentes votos, es una oda a la libertad e independencia de criterios de todos los integrantes del pleno de esta alta corte que han sido siempre respetadas, conscientes de la importancia del disenter en el ambiente democrático.

Quiero destacar que las “herejías” del magistrado Justo Pedro Castellanos, sus afirmaciones o posiciones contrarias a las aceptadas por la mayoría de los integrantes del pleno, siempre han sido planteadas con el alto concepto del respeto que lo caracteriza, pero sobre todo con la responsabilidad de profundizar en sus motivaciones, luego de un ejercicio sopesado de investigación y confrontación de sus ideas con los más arraigados conceptos doctrinarios y jurisprudenciales.

Me satisface que en el escritor se haya despertado la inquietud de visibilizar el esfuerzo que ha realizado durante estos años a través de sus votos particulares. Se constituye, pues, en un estímulo para futuras interpretaciones jurisprudenciales, toda vez que, cuando un magistrado hace uso de ese derecho, realiza un acto de responsabilidad, y hasta de valentía, ya que, al diferir de la mayoría, se encuentra prácticamente compelido a demostrar por qué considera que está del lado de la razón y del derecho. Es por tales razones que los votos particulares actúan como una fuente indirecta del derecho, jugando un rol protagónico en la orientación jurisprudencial y doctrinal, lo cual ha sido entendido de una manera muy positiva en el caso de nuestro Tribunal Constitucional.

Esta obra ofrece al lector una visión distinta sobre muchas posturas sentadas como jurisprudencia por esta alta corte, motivando al lector al análisis de otras formas de interpretar el derecho y mostrando un exquisito ejercicio argumentativo, muchas veces cargado de motivaciones con contenido filosófico, cuya especialización y perfeccionamiento se notan evolucionados con el transcurrir del tiempo.

El Tribunal Constitucional se siente honrado en poner a disposición del público esta importante obra, *Herejías y otras certezas constitucionales*, de la cual valoro el aporte educativo que hace a la comunidad jurídica y a la sociedad en general, sumándose a la extensa cadena de publicaciones que ha realizado el Centro de Estudios Constitucionales, esta como parte de la colección IUDEX. Confiamos en que los conceptos esbozados en este texto serán aprovechados al máximo para la profundización del constitucionalismo dominicano.

EL PUNTO DE PARTIDA DEL PLAZO PARA ACCIONAR EN AMPARO: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 70.2 DE LA LOTCPC ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0359/17:

Esta sentencia fue dictada para resolver el recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2016-0152, interpuesto por el señor Piter Mora García contra la sentencia número 00172-2015, dictada el veintiséis (26) de octubre de dos mil quince (2015) por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El acuerdo mayoritario decidió admitir el recurso, rechazarlo en el fondo y confirmar la sentencia que declaró inadmisibles la acción constitucional de amparo por resultar extemporánea.

Al igual que los magistrados Rafael Díaz Filpo, Víctor Joaquín Castellanos Pizano e Idelfonso Reyes, ahora juez emérito, estuvo de acuerdo con que la susodicha acción constitucional de amparo es inadmisibles por extemporánea y, en efecto, con la confirmación de la sentencia recurrida.

Sin embargo, respecto de las precisiones realizadas por la mayoría en cuanto a que el punto de partida del plazo prefijado en el artículo 70, numeral 2), de la LOTCPC puede ser cuando se produce la decisión penal rendida a favor del miembro policial o militar sancionado que busca la protección a los derechos fundamentales supuestamente agredidos en ocasión del proceso administrativo que tuvo como resultado su separación del servicio activo, precisamos salvar nuestro voto en conjunto para establecer, a nuestro juicio, la forma en que el Tribunal Constitucional debería interpretar la regla que regula el plazo para presentar la acción constitucional de amparo.

Los términos de nuestra posición son estos:

1 Voto salvado en conjunto con los magistrados Rafael Díaz Filpo, primer sustituto del presidente, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, juez miembro, e Idelfonso Reyes, juez emérito, asentado en la sentencia TC/0359/17, del 29 de junio de 2017; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/9814/tc-0359-17.pdf>; criterio reiterado en las sentencias TC/0665/17, TC/0053/18, TC/0115/18, TC/0238/18, TC/0265/18, TC/0374/18, TC/0405/18, TC/0450/18, TC/0708/18, TC/0869/18, TC/0227/22 y TC/0331/22.

Voto salvado en conjunto con los magistrados Rafael Díaz Filpo, Víctor Joaquín Castellanos Pizano e Idelfonso Reyes:

1. En la especie, el ciudadano Piter Mora García interpuso, el 28 de julio de 2015, una acción constitucional de amparo contra la Jefatura de Estado Mayor del Ejército Nacional y la Oficina Auxiliar de la Jefatura del Estado Mayor, por presunta violación a sus derechos fundamentales a la dignidad humana, al trabajo y a un debido proceso administrativo, en atención a que fue dado de baja del servicio activo como sargento del Ejército Nacional, por mala conducta, con efectividad al 10 de octubre de 2011.

2. Es necesario resaltar que el recurrente, Piter Mora García, fue sometido a la justicia penal ordinaria por los mismos hechos que fundamentaron su baja de las filas militares. Al respecto, el 13 de octubre de 2011, le fue impuesta por la Oficina Judicial de Atención Permanente del Distrito Judicial de Santo Domingo una medida de coerción consistente en prisión preventiva conforme la resolución número 2010-2011. Sin embargo, poco tiempo después, el 30 de noviembre de 2011, el Quinto Juzgado de la Instrucción del Despacho Judicial Penal de Santo Domingo ordenó el archivo del referido proceso penal.

3. La citada acción de amparo fue inadmitida mediante la sentencia número 00172-2015, dictada por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo el 26 de octubre de 2015, por extemporánea, de acuerdo al plazo establecido en el numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC; decisión que es objeto del presente recurso.

4. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió rechazar el recurso de revisión y confirmar la sentencia recurrida. Sin embargo, refiriéndose al punto de partida del plazo para la

interposición de la acción de amparo, habilitado por el legislador en el numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC, estableció que:

*Dado el hecho de que la acción de amparo fue incoada el 28 de julio de 2015, la misma resulta inadmisibile, **independientemente de que se tome como punto de partida la fecha de la desvinculación, 10 de octubre de 2011, o aquella en que se dictó la sentencia penal, 30 de noviembre de 2011.***²

5. A pesar de estar de acuerdo con la solución dada por la mayoría del Tribunal Constitucional, en el sentido de que la acción de amparo es inadmisibile por extemporánea, salvamos nuestro voto en cuanto al criterio adoptado por el Tribunal, específicamente respecto del referido en el párrafo anterior. Es decir, estamos de acuerdo en la extemporaneidad de la acción, pero entendemos que la misma es tal a partir de la fecha de la desvinculación –en realidad, de la fecha en que se tuvo conocimiento de la desvinculación–, no de la fecha en que se dictó la sentencia –en realidad, de la fecha en que se notificó la sentencia–.

6. Para explicar nuestro salvamento, abordaremos lo relativo a: (I) algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo; (II) las particularidades del plazo para accionar en amparo y su cómputo ante casos de desvinculación policías y militares sometidos a la justicia penal; y finalmente (III) exponer nuestra posición en el caso particular.

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

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

2 Las negritas y subrayados son nuestros.

*Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*³

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

9. De igual manera, la LOTCPC, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

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

10. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que el/la juez/a*

3 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

4 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32.

*de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*⁵.

11. Según el colombiano Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*⁶.

12. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la LOTCPC, cuando establece:

*La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio*⁷.

13. Asimismo, respecto de la interposición del recurso de revisión de la sentencia de amparo, el artículo 100 de la LOTCPC afirma que:

*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***⁸.

5 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

6 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

7 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

8 LOTCPC, ob. cit., p. 43. Las negritas y el subrayado son nuestros.

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

15. El amparo, como ha dicho Dueñas Ruiz, “[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional” y, en tal sentido,

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

16. A lo que agrega Dueñas:

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

17. Sin perjuicio de su esencia garantista, el ejercicio de la acción de amparo no es abierto en el tiempo, no es posible en cualquier momento, sino que, por el contrario, acaso por el mismo atributo señalado, está sometido a un plazo, como veremos a continuación.

9 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), ob. cit., p. 55.

10 *Ibid.*, p. 42.

11 *Ibid.*, p. 59.

18. A seguidas, en efecto, analizaremos –sucintamente– los aspectos más relevantes sobre el plazo de que dispone toda persona que se vea afectada o amenazada en el goce o disfrute de sus derechos fundamentales para interponer una acción constitucional de amparo.

II. LAS PARTICULARIDADES DEL PLAZO PARA ACCIONAR EN AMPARO Y SU CÓMPUTO ANTE CASOS DE DESVINCULACIÓN DE POLICÍAS Y MILITARES SOMETIDOS A LA JUSTICIA PENAL

19. Como hemos dicho previamente, la acción de amparo se encuentra consagrada en los artículos 72, de la Constitución, y 65 de la LOTCPC, ya citados. La referida ley regula esta acción en todos sus detalles, uno de los cuales, especialmente relevante para el objeto de este voto, es el relativo a la facultad del juez de amparo para inadmitir la acción de la cual ha sido apoderado a destiempo.

20. Conforme a los términos del artículo 70 de la LOTCPC, la acción constitucional de amparo, de manera enunciativa, y no limitativa, puede ser declarada inadmisibile por distintas causas –por demás, excluyentes entre sí, en vista de que las razones que fundan la decisión en un sentido no pueden servir para fundar la decisión en cualquiera de los otros–. En efecto, dicho texto dispone:

Artículo 70.- Causas de Inadmisibilidad. El juez apoderado de la acción de amparo, luego de instruido el proceso, podrá dictar sentencia declarando inadmisibile la acción, sin pronunciarse sobre el fondo, en los siguientes casos:

1) Cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la protección del derecho fundamental invocado.

2) Cuando la reclamación no hubiese sido presentada dentro de los sesenta días que sigan a la fecha en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha conculcado un derecho fundamental.

3) Cuando la petición de amparo resulte notoriamente improcedente.¹²

21. A continuación, nos detendremos en el análisis de una sola de estas causales, no sin antes subrayar que, en todo caso, el Tribunal Constitucional ha conceptualizado que la inadmisibilidad de la acción de amparo “*debe ser la excepción, siendo la admisibilidad la regla*”¹³.

22. A pesar de que la causal contemplada en el numeral 2) del citado artículo 70 se resuelve –en principio– con un cómputo matemático, esto no siempre ocurre de manera pacífica y, por el contrario, existen casos en los que la definición del momento a partir del cual se produce la violación reclamada puede resultar controvertible, lo que impacta directamente en el punto de partida para calcular el plazo y, por supuesto, en el resultado que arroje dicho cómputo; aspectos estos últimos que comportan el eje nuclear de este voto.

23. Al respecto, conviene precisar *prima facie* si el referido plazo, de no ser respetado, supone una caducidad¹⁴ o una prescripción extintiva¹⁵.

12 LOTCPC, ob. cit., pp. 33- 34. El subrayado y las negritas son nuestros.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0197/13, del 31 de octubre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc019713>.

14 Esta es la pérdida de un derecho o acción, por no ejercerlos dentro del plazo y en las condiciones fijadas por el juez, la ley o las convenciones [CAPITANT (Henry), *Vocabulario Jurídico*, Editora Depalma, Buenos Aires, 1930, p. 89].

15 Es un medio de extinguir una obligación, por el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones que determina la ley. (Artículo 2219 del Código Civil dominicano).

A. ¿SE TRATA DE UN PLAZO DE PRESCRIPCIÓN O DE CADUCIDAD?

24. En este sentido, si analizamos el contenido del párrafo II del artículo 72 de la LOTCPC, constatamos que el legislador ha habilitado una opción para interrumpir el plazo del amparo; a saber, cuando se ha apoderado en tiempo hábil a un tribunal incompetente. Veamos:

Artículo 72.- Competencia. Será competente para conocer de la acción de amparo, el juez de primera instancia del lugar donde se haya manifestado el acto u omisión cuestionado.

(...),

Párrafo II.- En caso de que el juez apoderado se declare incompetente para conocer de la acción de amparo, se considerará interrumpido el plazo de la prescripción establecido para el ejercicio de la acción, siempre que la misma haya sido interpuesta en tiempo hábil.

(...).¹⁶

25. Lo antedicho se corresponde con el derecho común, supletorio a la materia, en el cual se observa que la interrupción del plazo de prescripción opera cuando hay una incompetencia (artículo 2246 del Código Civil), así como en aquellas ocasiones en que ha mediado una citación judicial, mandamiento o embargo (artículo 2244 del Código Civil), de lo cual se concluye que la acción de amparo, en nuestro ordenamiento jurídico, está subordinada a un plazo de prescripción y no de caducidad.

26. Sobre el particular –citando a Ureña y a Jiménez–, ha afirmado Jorge Prats que:

se trata de una prescripción, “de exclusivo interés privado, sometido además a la eventualidad de la interrupción, de la cual no tiene el

16 LOTCPC, ob. cit., p. 34. El subrayado es nuestro.

*juez control previo por tratarse de un asunto de hecho, pues nótese que empieza a correr a partir del momento en que el agraviado se ha enterado, no de la fecha de actuación u omisión legítima.*²¹⁷

27. Habiendo determinado que se trata de un plazo de prescripción, la aplicación del plazo de sesenta (60) días para ejercer el derecho de accionar en amparo nos remite al reconocimiento de que esta debe ser interpuesta exclusivamente dentro de este único plazo –salvo en los casos de incompetencia y, excepcionalmente, de violaciones de carácter continuo¹⁸–, cuyo cómputo empieza a partir del momento en que la parte afectada toma conocimiento del hecho, actuación u omisión que amenaza o viola sus derechos fundamentales, conforme refiere el citado numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC.

28. Computar el referido plazo implica que el agraviado, una vez conozca de la actuación u omisión que conculca sus derechos fundamentales, tiene un lapso de tiempo para reclamar en justicia su restauración. Esto es así en virtud de la consideración fundamental de que es ahí cuando nace el derecho de accionar en amparo –en el momento en que la parte afectada toma conocimiento de la conculcación de algún derecho fundamental suyo–, que no en el momento en que un tribunal –juzgando el aspecto penal de dicha cuestión– adopta una decisión al respecto.

29. Así las cosas, conviene recuperar aquí el tratamiento que ha dado el Tribunal Constitucional dominicano al tema que es objeto del presente voto.

17 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 191.

18 Sentencia TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc020513>.

B. NOTAS SOBRE EL TRATAMIENTO DADO POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO AL PUNTO DE PARTIDA DEL PLAZO PARA INTERPONER LA ACCIÓN DE AMPARO

30. En efecto, es ilustrativo recordar las diferentes posturas que se han adoptado respecto de esta cuestión—el punto de partida del plazo para interponer la acción de amparo— en la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional ante casos donde el objeto del amparo es determinar si la actuación mediante la cual se desvincula a un policía o militar es violatoria de derechos fundamentales, principalmente en aquellos escenarios donde sale a relucir que este —el accionante en amparo— ha sido, también, sometido a la justicia penal ordinaria.

31. Veamos, pues, los principales momentos de esa trayectoria:

- (i) Como postura predominante, el Tribunal Constitucional estableció una línea jurisprudencial fundada en que el referido plazo para accionar en amparo iniciaba al momento en que el agraviado tomara conocimiento de la actuación denunciada como conculcadora de sus derechos fundamentales —es decir, la desvinculación, fuera por retiro forzoso o por cancelación, del miembro del cuerpo policial o militar en cuestión—; esto así, aún en casos en los que se hubiere producido un sometimiento a la justicia penal. En este sentido, se pronunciaron las sentencias números TC/0072/16, del 17 de marzo de 2016, TC/0136/16 del 29 de abril de 2016, TC/0200/16 del 8 de junio de 2016, TC/0203/16 del 9 de junio de 2016 y TC/0262/16 del 27 de junio de 2016.
- (ii) Asimismo, en especies análogas, el Tribunal Constitucional, sin precisar cuál era el punto de partida del plazo para accionar en amparo, fue modificando el pensamiento anterior y

empezó a computar el plazo –sin motivación alguna al respecto– a partir del momento en que se tomó conocimiento de la decisión judicial que resuelve el asunto penal favoreciendo al entonces imputado, hoy accionante en amparo. En este sentido, se pronunciaron, entonces, las sentencias TC/0314/14 del 22 de diciembre de 2014 y TC/0379/16 del 11 de agosto de 2016.

- (iii) Por último, en casos con perfiles fácticos idénticos a los anteriores, este Tribunal Constitucional se dispuso a variar radicalmente –también sin motivación alguna, obviando la exigencia contenida en el párrafo I del artículo 31 de la LOTCPC¹⁹– su criterio originalmente predominante, indicando ahora que, tan pronto el agraviado tome conocimiento de la sentencia que resuelve el asunto penal otorgando ganancia de causa al imputado –accionante en amparo–, inicia el cómputo del plazo para accionar en amparo. En este sentido, entonces, las sentencias TC/0393/16 y TC/0395/16, ambas del 24 de agosto de 2016.

32. Es claro, pues, que lo anterior, particularmente las decisiones referidas en los puntos ii) y iii), se aparta del contenido del numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC, así como del punto de partida considerado, originalmente, por el Tribunal para que se active el derecho a reclamar la restauración de los derechos fundamentales conculcados con la desvinculación de un policía o militar, mediante la acción constitucional de amparo.

19 El cual reza: “Párrafo I: Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose de su precedente, debe expresar en los fundamentos de hecho y de derecho de la decisión las razones por las cuales ha variado su criterio.” (LOTCPC, ob. cit., p. 21)

33. En otras palabras, el citado artículo manda a que el amparo sea presentado, a más tardar, dentro del plazo de los sesenta (60) días posteriores a la fecha en que se tome conocimiento del acto u omisión considerado como lesivo de derechos fundamentales; cuestión que, en la especie analizada – ya que se procura la restauración de los derechos fundamentales afectados con la desvinculación– se materializa con la efectiva separación del miembro de las filas policiales o militares; no en algún otro momento, no cuando se produce la sentencia penal.

34. Así, conviene recordar que no aplica la excepción desarrollada jurisprudencialmente por este Tribunal en su sentencia TC/0205/13, en el sentido de que el plazo en cuestión puede ser interrumpido por la realización de gestiones y diligencias por parte del afectado en procura del cese de los efectos de la supuesta conculcación en su contra. De ninguna manera, en efecto, pueden asumirse como gestiones, actuaciones o diligencias a cargo del afectado, unas incidencias que no dependen de su voluntad ni de su iniciativa y que ninguna relación tienen con la defensa de sus intereses, sino que se refieren a un proceso en el que, en realidad, él ha sido sometido a la justicia.

35. Este, en efecto, no es el supuesto analizado, ya que se trata de un acto lesivo –en principio– único, cuyo punto de partida data desde el momento en que el policía o militar toma conocimiento de los efectos del acto –desvinculación–, a partir del cual podría advertir la supuesta violación.

36. Conviene detenernos a precisar que ha sido el mismo Tribunal Constitucional, ante la dificultad de identificar el momento exacto en que el policía o militar desvinculado toma conocimiento de su separación del servicio activo, quien ha

optado por estimar, en reiteradas ocasiones, que el momento en que cobra efectividad dicha medida –en principio– supone la fecha en la cual se tomó conocimiento de ella –salvo que en el expediente obre prueba fehaciente sobre el momento exacto en que la situación es conocida formalmente por el miembro agraviado– y, por ende, se habilita el plazo para accionar en amparo establecido en el numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC. Para lo anterior, sirva de ejemplo, a fin de ilustrar mejor, lo establecido en la sentencia TC/0016/16 del veintiocho (28) de enero de dos mil dieciséis (2016), en cuanto a que

[e]n la especie, se trata de una acción en amparo orientada a la anulación de la puesta en retiro forzoso del actual recurrido, y es el punto de partida del cómputo del plazo de prescripción, la fecha en que toma conocimiento de dicho retiro forzoso (17 de septiembre del 2010).²⁰

37. En este punto, resulta útil que analicemos, así sea sucintamente, los roles que corresponde jugar al juez de amparo, por una parte, y al juez de lo penal, por la otra.

C. BREVES NOTAS SOBRE LOS ROLES DEL JUEZ DE AMPARO Y DEL JUEZ PENAL

38. Así, analizando el rol del juez de amparo –de justicia constitucional– en paralelo con el rol del juez penal –de justicia ordinaria–, es notorio que, en el contexto procesal que nos encontramos, las dimensiones de la justicia impartida por uno distan del campo de acción del otro, aun en situaciones en que,

20 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0016/16 del 28 de enero de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc001616>.

como la analizada, se trate de cuestiones que no son disociables por provenir de un hecho común.

39. Al juez de amparo, en efecto, le está reservada la facultad de verificar si la actuación administrativa sancionadora –la desvinculación mediante cancelación o puesta en retiro forzoso– es adoptada con respeto de los derechos fundamentales del agraviado, mientras que, por otro lado, el juez penal –en sus atribuciones ordinarias– se encarga de juzgar el hecho punible o la conducta antijurídica que, si bien puede servir de fundamento a la medida administrativa sancionadora consistente en la separación de los cuerpos policiales o castrenses, de ninguna manera es el eje nuclear de la conculcación invocada ante el juez de amparo.

40. Lo anterior pone de manifiesto que para que el juez de amparo pueda precisar el momento en que se materializó el hecho generador de la supuesta conculcación a derechos fundamentales no es necesario que este conozca la suerte del proceso penal seguido en contra del accionante, sino que le resulta suficiente con verificar el momento a partir del cual este tomó conocimiento de la situación que le causa una perturbación a sus derechos fundamentales, circunstancia que, en escenarios como el analizado, comienza con la efectividad de la desvinculación.

41. Para ilustrar mejor, basta entender que el juicio de amparo que aquí se realiza es única y exclusivamente para evaluar si la actuación administrativa mediante la cual se dispone la separación de un miembro policial o militar afecta los derechos fundamentales del agraviado; cuestión para la cual no interesa la suerte del proceso penal.

42. En efecto, considerar que el derecho a ejercer la acción de amparo inicia con el dictado de la sentencia que resuelve

el proceso penal implica no solo desvirtuar el sentido mismo de dicho proceso constitucional, sino, más allá, desconocer los términos claros y precisos del numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC, cuando establece, como ya hemos señalado repetidamente, que se puede –y se debe– realizar la reclamación de tutela dentro de los sesenta (60) días subsiguientes a la fecha en que se ha tomado conocimiento de la actuación que afecta el derecho fundamental, que en la especie, reiteramos, es el acto de desvinculación, no la sentencia rendida en ocasión del proceso penal.

43. Aunque la casuística que genera el presente voto corresponde a la materia militar –la cual tiene un régimen disciplinario autónomo e independiente del aplicable a la policial–, resulta de interés para el objeto de este voto hacer un paréntesis y detenernos a analizar el contenido del párrafo III del artículo 162 de la Ley n.º 590-16, Orgánica de la Policía Nacional, de reciente promulgación.

44. Dicho texto establece, en cuanto a la prescripción de las faltas disciplinarias, lo siguiente:

*Párrafo III. Cuando se inicie un procedimiento penal contra un servidor policial, la prescripción de las infracciones disciplinarias que de los hechos pudieran derivarse quedará suspendida por la incoación de aquel procedimiento, aun cuando no se hubiera procedido disciplinariamente. **En estos supuestos, el plazo volverá a correr desde la fecha de la firmeza de la sentencia judicial.**²¹*

21 Ley n.º 590-16, Orgánica de la Policía Nacional, del 15 de julio de 2016, Gaceta Oficial número 10850, del 18 de julio de 2016, párrafo III del artículo 162, p. 51, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3379449&managementType=1>. El subrayado y las negritas son nuestros.

45. Tal disposición, como es posible advertir, genera una situación sustancialmente distinta a la establecida en la anterior –y derogada– Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, cuyo párrafo IV de su artículo 66 establecía lo siguiente:

*Párrafo IV.- Todo miembro de la Policía Nacional suspendido en sus funciones y puesto a disposición de la justicia, y que fuere descargado por sentencia con autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, será reincorporado reconociéndole el grado o posición que ostentaba, así como el tiempo que estuvo fuera de servicio.*²²

46. En tal sentido, si bien es cierto que el legislador no incluyó en la norma vigente la cuestión relativa a la reintegración del policía suspendido –o, como sucede en la práctica, desvinculado– y que, sometido a la justicia penal, resultase descargado de tales acusaciones, también es cierto que ella –la nueva ley– contempla que el ejercicio de la acción penal suspende o sobresee la vigencia de la acción disciplinaria en su contra, lo cual hace posible inferir que el plazo para accionar disciplinariamente, cuando ha habido un sometimiento penal, empieza a computarse a partir de la sentencia penal firme.

47. Contrario a lo anterior, cuando se trata del ejercicio de la acción de amparo tendente a tutelar los derechos fundamentales que pueden verse afectados con la separación –del militar o del policía, según sea el caso– hecha en inobservancia del debido proceso de ley –sea cual fuere su causa o motivo–, tales disposiciones –contrario al pensamiento de la mayoría en cuanto a que es posible realizar el computo del plazo para accionar en

22 Ley n.º. 96-04, Institucional de la Policía Nacional, del 28 de enero de 2004, párrafo IV del artículo 66, p. 25, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3338612&managementType=1>. El subrayado y las negritas son nuestros.

amparo, a partir de la sentencia penal— no aplican, toda vez que esta cuestión obedece exclusivamente a la relación existente entre la materia disciplinaria y la penal, no así para el amparo.

48. Y es que, en efecto, si auscultamos bien la finalidad de estos procesos —del disciplinario y del penal—, nos percatamos de que el proceso disciplinario fundamentado en la alegada comisión de ilícitos penales debe —necesaria y lógicamente— aguardar al resultado del proceso penal ya que, de no quedar comprometida la responsabilidad penal del miembro militar o policial, la disciplinaria correría con la misma suerte debido a que, en tal caso, lo penal sería la causa de la sanción disciplinaria.

49. Y es que un policía o militar separado —o desvinculado— de las filas policiales o militares, puede resultar afectado por la violación de sus derechos fundamentales, aun en el caso en que resultare culpable de las acusaciones penales que se le formulan y que sirvieron de fundamento a la separación o desvinculación. Culpable y todo, ese ciudadano puede ser víctima de una violación a sus derechos fundamentales en el momento en que fue separado o desvinculado de las filas policiales o militares. Y es esto último lo que ha de someterse a la atención del juez de amparo en procura de que este proceda, si corresponde, a la consecuente restauración. De ahí, la irrelevancia en tomar como punto de partida para accionar en amparo la fecha en que culmina —con la sentencia— el asunto penal.

50. Además, es preciso recordar que el legislador, en el artículo 71 de la LOTCPC, estableció lo siguiente:

El conocimiento de la acción de amparo que reúna las condiciones de admisibilidad no podrá suspenderse o sobreseerse para aguardar la definición de la suerte de otro proceso judicial.²³

23 LOTCPC, ob. cit., p. 34. El subrayado y las negritas son nuestros.

51. Es como decía este colegiado en la sentencia TC/0048/12, del ocho (8) de octubre de dos mil doce (2012):

*C) Aunque obran en el expediente diversos documentos que tienden a negar la participación del recurrente en los hechos penales que se le imputan, **no corresponde al Tribunal discutir y esclarecer los mismos ni, consecuentemente, determinar la responsabilidad penal del recurrente;***

D) Por el contrario, sí interesa al Tribunal analizar el objeto de su apoderamiento actual, un recurso de revisión de amparo con el que un ciudadano busca proteger derechos y garantías fundamentales que, según argumenta, le han sido violados, muy especialmente, el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa;

E) En esta sede constitucional no tiene mayor relevancia, en efecto, la dilucidación de los hechos penales referidos porque aún en el caso de que se estableciera de manera fehaciente y objetiva la responsabilidad penal del recurrente, eso tendría que hacerse en el marco del más amplio y absoluto respeto de los referidos derechos fundamentales, esenciales a la persona humana no importa cuál sea su estatus jurídico y político;²⁴

52. Y, en este mismo sentido, agregaba este colectivo entonces:

U) Llegados a este punto, conviene recordar que la discrecionalidad que la Constitución reconoce al Presidente de la República no es absoluta y por el contrario, encuentra límites en la naturaleza del Estado Social y Democrático de Derecho vigente entre nosotros desde la entrada en vigencia de la actual Constitución del veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010);

V) El fundamento de la vigencia real y concreta del Estado Social y Democrático de Derecho reside en la efectividad y prevalencia de los

24 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0048/12, dictada el 8 de octubre de 2012, p. 13, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004812>. Las negritas son nuestras.

derechos fundamentales, y sus garantías, consagrados en la misma Constitución y las leyes, especialmente, para el caso concreto, aquellas que regulan el funcionamiento de la Policía Nacional, de forma que la referida discrecionalidad no sea confundida con la arbitrariedad;

W) En todo caso, la existencia del Estado Social y Democrático de Derecho contradice la vigencia de prácticas autoritarias, incluso en instituciones como las militares y policiales en las que, por su propia naturaleza, prevalece una jerarquía rígida y una línea de autoridad sin espacios para el cuestionamiento. Sin embargo, en ellas también han de prevalecer los derechos fundamentales, a propósito del derecho de defensa como parte del debido proceso, de aquellos militares y policías a los que se les impute la comisión de hechos ilegales y que, si estos fueran probados, deban ser sancionados;

X) En tal sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia mediante sentencia del veintitrés (23) de abril de dos mil nueve (2009), al establecer que “la jurisprudencia constitucional ha sido cautelosa en precisar que la facultad discrecional para el retiro de funcionarios de la Fuerza Pública no puede ser confundida con arbitrariedad. La discrecionalidad no es otra cosa que una facultad más amplia que se concede por la ley a una autoridad para que ante situaciones específicas normadas explícitamente pueda acudir a una estimación particular atendiendo las circunstancias singulares del caso concreto”.²⁵

53. En fin, que el rol del juez de amparo es sustancialmente diferente al del juez penal. Mientras aquel evalúa la pertinencia o no de restaurar unos derechos fundamentales supuestamente violentados, este evalúa la ocurrencia o no de unos hechos ilícitos y la responsabilidad que cabe al individuo al que se le imputa la comisión de tales hechos. Este último, como ya se ha dicho, aun en el caso en que sea determinado culpable de tales asuntos,

25 *Ibid.*, pp. 19-20, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004812>.

puede ser víctima de la violación de sus derechos fundamentales. Y, pues, la atención de este último ámbito no puede –ni tiene que– estar supeditada al otro ámbito.

D. LA NECESIDAD DE DISTINGUIR LA POSIBLE EXISTENCIA DE DOS VIOLACIONES Y, POR TANTO, DE DOS PLAZOS

54. Retomando la idea nuclear de este voto, cobra sentido nuestra postura en cuanto a que el plazo debe computarse a partir del conocimiento de la violación, no así del dictado de la sentencia penal, en los casos en que la hubiere.

55. Aunque no se declara taxativamente en la presente sentencia, a algunos preocupa la situación de un policía o militar desvinculado y sometido a la acción penal que, sin embargo, resulte descargado en dicho proceso, debería ser reintegrado y que, si no lo es, entonces debería poder accionar en amparo en reclamo de la restauración de la violación a sus derechos que supondría dicha no reintegración.

56. Conviene recordar, en efecto, el contenido del artículo 110 de la Ley n.º 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas, el cual establece lo siguiente:

Reconocimiento de Derechos por Suspensión. Al militar suspendido en sus funciones y puesto a disposición de los tribunales ordinarios, que fuere descargado por sentencia con autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, se le reconocerán los derechos establecidos en el Artículo 109, Párrafo II.²⁶

26 Ley n.º 139-13, del 13 de septiembre de 2013, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, Gaceta Oficial n.º 10728, del 19 de septiembre de 2013, artículo 110, p. 42, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManager?documentId=3370982&managementType=1>.

57. Tales derechos, conforme al artículo 109, párrafo II, de la Ley n.º 139-13 son que

se le reconocerá el grado que ostentaba, el tiempo que estuvo fuera del servicio y los haberes dejados de percibir. El tiempo que haya permanecido fuera de la institución no podrá exceder de cinco (5) años. La primera solicitud de reintegro deberá hacerla el interesado en un período no mayor de tres (3) años. Si la misma es rechazada, dispondrá de dos (2) años a partir de la fecha de rechazo para reintroducir la solicitud. El procedimiento para los casos de reintegro será establecido por el reglamento de la presente ley.²⁷

58. Igualmente, el artículo 111 de la citada ley, establece que:

Reconocimiento de Derechos por Reintegro. En caso de que un militar haya sido separado y puesto a disposición de la justicia ordinaria por cometer alguna infracción, si interviene una sentencia o condenación a penas correccionales que no conlleven deshonra, se le reconocen los derechos establecidos en el Párrafo II, del Artículo 109, previa aprobación del Estado Mayor General de las Fuerzas Armadas, órgano que se reservará el derecho de recomendar o no el reintegro, basado en la opinión debidamente motivada de la Dirección de Asuntos Internos del Ministerio de Defensa y en la investigación correspondiente.²⁸

59. La preocupación señalada unos párrafos más arriba se nutre, pues, de la consideración de que, si se declara extemporánea la acción de amparo intentada para solventar la violación que supone la desvinculación de la institución policial o militar, dicho ciudadano no podría, entonces, accionar en amparo para solventar la violación que supondría no reintegrarlo a las filas del cuerpo al que pertenecía, una vez sea beneficiado con una

27 *Ibid.*, artículo 109, párrafo II, p. 41.

28 *Ibid.*, artículo 111, p. 42.

sentencia absolutoria. Por tanto, según esa tesis, la posibilidad de buscar amparo que se genera a partir de los específicos términos consagrados por el artículo 70.2 de la LOTCPC no debería llegar a ser extemporánea al cumplirse los sesenta días posteriores al conocimiento de la afectación que podría suponer la desvinculación, sino que debería quedar abierta, sin importar el tiempo que transcurra, para ser aplicada en los sesenta días posteriores a la notificación de la sentencia penal, en la eventualidad de que dicha sentencia resulte absolutoria y de que el beneficiado de la misma intente su reintegración y ello le sea negado, regateado, obstaculizado.

60. En efecto, aunque no se declara taxativamente en esta sentencia, en la posición de algunos subyace la consideración de que para la violación que podría suponer la no reintegración de un policía o militar desvinculado, conforme los términos del artículo 110 recién citados, debería aplicar el punto de partida del plazo para vencer la vulneración que podría suponer la desvinculación de las filas policiales o militares; obviando, incluso, que dicho texto –el citado artículo 110, así como el artículo 111– establece las vías para procurar el reintegro en tales condiciones. Así, en esa línea de pensamiento se realiza una especie de simbiosis entre la violación que podría suponer la no reintegración del policía o militar desvinculado y descargado y la violación que podría suponer la desvinculación. De tal forma que, en la medida en que existe un vínculo innegable entre ambas, se asume que ambas violaciones constituyen una sola y para ella, entonces, existe la posibilidad de una acción de amparo, cuya prescripción comienza a correr no desde el momento en que dice la LOTCPC –aquél en que se conoce la violación que podría suponer la desvinculación–, sino desde el momento de

la notificación de la sentencia penal de descargo; consideración esta que, como ya hemos dicho, no encuentra amparo legal –y no lo puede encontrar pues, en efecto, es legalmente inexistente– y que, más aún, es huérfana de toda racionalidad conceptual y jurídica.

61. Se obvia, en dicho análisis, el hecho de que nadie cuestiona que un policía o militar afectado en sus derechos pueda accionar en amparo en procura de la restauración de los mismos; y que lo que se plantea y reclama, en este sentido, es que tal gestión se realice conforme los términos de la LOTCPC y, consecuentemente, en un marco de racionalidad jurídica, que para eso sirven la Constitución y las leyes.

62. El referido análisis obvia, además, que al considerar las situaciones que son objeto de su preocupación, han debido realizar una distinción elemental, y por demás fundamental: tal eventualidad supondría la existencia de dos violaciones distintas y, por tanto, la posibilidad de dos amparos distintos y, consecuentemente, de dos plazos que se generan producto de eventos distintos.

63. Los sustentadores de tal posición, en efecto, han obviado la posibilidad de que una misma persona –en este caso, un policía o militar– pueda ser objeto de dos violaciones a sus derechos fundamentales, y ello en momentos diferentes aun cuando esas violaciones se relacionen –incluso íntimamente, como en los casos referidos–, para lo cual podría accionar en amparo frente a cada una de esas violaciones, a partir en ambos casos del momento en que tenga conocimiento de ellas, rechazando, de esa forma, la consideración de que, en virtud de la afinidad de las violaciones, se trata de una sola y única situación, cuyo enfrentamiento se haría mediante un amparo de muy particular

elasticidad, en franca violación de los términos de la LOTCPC y a la más elemental racionalidad jurídica y judicial.

64. Es decir, que estamos frente a un escenario en donde el plazo para accionar en amparo, establecido en el artículo 70, numeral 2), de la Ley n.º 137-11, no se prolonga en el tiempo, sino que se podría activar ante dos (2) eventualidades, distintas por demás, que comportarían violaciones a los derechos fundamentales del agraviado y, por ende, darían lugar a la interposición de la acción de amparo, por distintos motivos, a saber:

- (i) cuando el miembro es desvinculado –actuación administrativa tendente a la cancelación de su nombramiento o puesta en retiro forzoso– en inobservancia del debido proceso administrativo sancionador y, simultáneamente, es puesto a disposición de la justicia penal ordinaria; y,
- (ii) cuando interviene una decisión absolutoria en ocasión del susodicho proceso penal ordinario y el cuerpo militar –o policial– no obtempera a la inmediata reincorporación del miembro suspendido, o incluso desvinculado, en los términos del artículo 110 de la Ley n.º 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas, cuestión que, de facto, podría traducirse en una omisión administrativa conculcadora de derechos fundamentales como el debido proceso administrativo, el trabajo –dada la carrera militar– y la dignidad humana, entre otros, de acuerdo a las particularidades del caso.

65. En tal sentido, de lo anterior se colige que la sentencia penal en ningún momento comporta el punto de partida del plazo establecido en el artículo 70, numeral 2), de la Ley n.º 137-11 para accionar en amparo, sino que, a partir de la notificación de la sentencia, es con la negativa o silencio negativo –u omisión– del

cuerpo militar –o policial– en reintegrar al miembro beneficiario de la sentencia penal, que se podría activar el derecho de ejercer una acción de amparo, esta distinta a la que podría haber a partir del conocimiento del acto de desvinculación –cancelación del nombramiento o puesta en retiro forzoso– supuestamente irregular.

66. Por tanto, debe entenderse que, en un contexto como el analizado, el conocimiento de la desvinculación –actuación administrativa– puede tener un efecto conculcador de los derechos fundamentales del miembro militar –o policial–, mientras que, en otro contexto, muy distinto –cuando interviene una sentencia penal absolutoria y se toma conocimiento de la misma– puede serlo el incumplimiento al mandato de reintegro establecido en el artículo 110 de la Ley n.º 139-13 –omisión administrativa o silencio negativo– por parte de las Fuerzas Armadas.

67. En suma, es fundamental hacer la distinción a la que nos referimos en estos párrafos, a los fines de no sucumbir en la confusión de dos contextos diferentes –vinculados, pero diferentes–, y distinguir con claridad la existencia de dos posibles violaciones y, por tanto, de dos posibilidades para accionar en amparo y, consecuentemente, de dos plazos para ejercerla conforme lo que establece taxativa y claramente la LOTCPC.

68. Por demás, jamás podría dar lugar al cómputo del plazo para accionar en amparo en virtud de la violación que podría suponer la separación de las filas policiales o militares, el conocimiento de un hecho sustancialmente diferente como es el dictado o toma de conocimiento de la sentencia penal a favor del imputado –ya sea absolviéndole, descargándole de toda responsabilidad penal, archivando el caso o retirándose la acusación–, sobre todo porque de este último evento procesal

no dimanar –no pueden dimanar– violaciones a derechos fundamentales del agraviado, sino la consolidación de su situación jurídica frente a las infracciones penales que le fueron atribuidas. En este último escenario, lo que podría, eventualmente, generar alguna violación a derechos fundamentales sería la negativa a proceder conforme lo establece la Ley n.º 139-13, pero esa es, como hemos dicho repetidamente, otra cuestión, un escenario diferente que debe ser abordado particularmente.

69. Conviene ahora tratar, de manera específica, el presente caso.

III. Sobre el caso particular

70. Como hemos dicho, en la especie, la mayoría del Tribunal Constitucional decidió rechazar el recurso de revisión y confirmar la sentencia recurrida, estando conteste con que se debe inadmitir la acción de amparo por ser extemporánea.

71. El argumento nuclear del referido fallo radica en que la acción de amparo –interpuesta el 28 de julio de 2015– fue tramitada cuando ya se encontraba vencido el plazo de sesenta (60) días previsto en el artículo 70, numeral 2), de la Ley n.º 137-11 para ejercer dicho derecho, ya que “independientemente” de que el acto –puesta en baja del servicio activo por mala conducta– mediante el cual se dispuso la terminación de la relación laboral entre el Ejército Nacional y Piter Mora García tuviera lugar el 10 de octubre de 2011, y su descargo definitivo del proceso penal ordinario abierto en su contra se produjera el 30 de noviembre de 2011, había transcurrido aproximadamente un intervalo de cuatro (4) años entre los eventos señalados y la interposición de la acción.

72. No obstante, en la indicada decisión, la mayoría del Tribunal Constitucional flaquea cuando se dispone a establecer una nueva fórmula para determinar el punto de partida del plazo para accionar en amparo, el cual –a consideración del legislador– ha de ser uno y único, por cada actuación u omisión que afecte derechos fundamentales. Al respecto establece lo siguiente:

*Dado el hecho de que la acción de amparo fue incoada el 28 de julio de 2015, la misma resulta inadmisibile, **independientemente de que se tome como punto de partida la fecha de la desvinculación, 10 de octubre de 2011, o aquella en que se dictó la sentencia penal, 30 de noviembre de 2011.***²⁹

73. Salvamos nuestro voto en dicha decisión por los motivos que explicamos a continuación.

74. La mayoría de este Tribunal Constitucional, al momento de emitir el indicado fallo omitió un aspecto sustancial en cuanto a la determinación del plazo para accionar en amparo. Nos referimos a que se limitó a precisar que el referido plazo se encontraba vencido, “independientemente” del evento –la desvinculación o la emisión de la sentencia penal– que se tomara como generador de las violaciones a derechos fundamentales que dan lugar a la interposición de la acción de amparo y, por ende, permite determinar a partir de cuándo empezaría a correr el plazo.

75. No por casualidad hemos insistido en el término “independientemente” utilizado por la mayoría del Tribunal en la decisión objeto de este voto, pues inferir esto implica una separación e indiferencia en cuanto al momento que se debe entender como propicio para accionar en amparo. O sea,

29 Las negritas y subrayados son nuestros.

que importaría poco o que daría lo mismo tomar un evento u otro para determinar cuándo surge el derecho para accionar en amparo.

76. Lo cierto es que, como hemos precisado anteriormente, el derecho para accionar en amparo a los fines de reclamar la restauración de aquellos derechos fundamentales que se puedan ver afectados con la desvinculación –sea por retiro forzoso o por cancelación– de un miembro de las Fuerzas Armadas –o de la Policía Nacional–, surge al momento en que se toma conocimiento de la situación agravante conforme a los términos del artículo 70, numeral 2), de la Ley n.º 137-11, no así con el dictado de la sentencia penal a favor del imputado –accionante en amparo– en los casos en que, como en este, la hubiere.

77. En efecto, el criterio por el cual se ha decantado la mayoría para determinar el momento que da lugar a la generación de las conculcaciones, además de ser ambivalente e impreciso, condiciona el ejercicio de la acción de amparo a la suerte de un proceso de justicia ordinaria, lo cual desarticula el eje nuclear de esta garantía y proceso constitucional, a saber, la obtención de una protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas.

78. De este modo, podemos concluir en que cuando el Tribunal Constitucional no se detiene a analizar el punto de partida del plazo para accionar en amparo, conforme a lo establecido en el numeral 2) del artículo 70 de la LOTCPC, incumple con el debido proceso instituido a tales fines, pues se deja abierta la posibilidad de que se tome como punto de partida un evento –el dictado y la notificación de la sentencia penal que favorece al accionante en amparo– que no comporta un hecho u omisión tendente a afectar derecho fundamental alguno del miembro desvinculado de los cuerpos militares –o policiales–.

79. Y es que, si el Tribunal Constitucional no valora que el hecho generador de la supuesta violación –desvinculación por cancelación de nombramiento o puesta en retiro forzoso– a derechos fundamentales que se pretende restaurar mediante la acción de amparo, es el único que activa el referido plazo, y considera que este se activa con el dictado de la sentencia penal estaría prorrogando la tutela de derechos fundamentales, cuando a partir de la sentencia penal favorable para el imputado lo que podría suceder –dada la eventual negativa de la administración en reintegrar al miembro separado– es que se genere otro evento o supuesto de hecho potencialmente generador de conculcaciones a sus derechos fundamentales que daría, también, lugar a una acción de amparo, por demás distinta a la primigenia.

80. En el caso que nos ocupa, estamos de acuerdo con la decisión de rechazar el recurso y confirmar la sentencia de amparo que declara la acción de amparo inadmisibile por extemporánea.

81. En efecto, la acción de amparo (28 de julio de 2015) es inadmisibile por extemporánea, toda vez que la parte accionante la interpuso aproximadamente tres (3) años y nueve (9) meses después de haber tomado conocimiento de la supuesta violación generada con su desvinculación de los cuerpos militares (10 de octubre de 2011), momento a partir del cual, en efecto, se activó su derecho para reclamar en amparo la restauración de los derechos fundamentales que supuestamente le fueron afectados con el susodicho acto administrativo.

82. En suma, con lo que no estamos contestes es con la ambivalencia que se ha manejado la mayoría para determinar el punto de partida de la acción de amparo –al considerar que podrían existir dos (2) eventos, por demás distintos, que lo activen– en casos análogos a la especie, así como con la apertura

a que, eventualmente, sirva como punto de partida el momento en que se produce la sentencia dictada en ocasión del proceso penal ordinario realizado en contra del miembro separado de los cuerpos militares o policiales. Porque es cierto que en ambos casos la acción deviene en extemporánea. Pero en uno de ellos se aplica el contenido de la ley, mientras que en otro no, pues se inobserva el contenido del artículo 70, numeral 2), de la Ley número 137-11 que prevé la inadmisibilidad de la acción de amparo:

Cuando la reclamación no hubiese sido presentada dentro de los sesenta días que sigan a la fecha en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha conculcado un derecho fundamental.³⁰

83. Por todo lo anterior, y aunque estamos de acuerdo con la decisión adoptada, salvamos nuestro voto, pues tomando en cuenta que de la lectura del indicado texto –artículo 70, numeral 2), de la Ley número 137-11– se infiere que el agraviado debe –y de hecho puede– presentar su acción de amparo dentro del plazo de los sesenta (60) días subsecuentes al conocimiento de la acción u omisión que le ha violentado sus derechos fundamentales, es que consideramos que la mayoría del Tribunal Constitucional debe ser más precisa y terminante y retomar la línea jurisprudencial original que versa en este sentido –al respecto las sentencias TC/0072/16, TC/0136/16, TC/0200/16, TC/0203/16 y TC/0262/16– y, en consecuencia, establecer que el computo del plazo de marras inicia al momento en que el agraviado toma conocimiento de la actuación u omisión que

30 LOTCPC, ob. cit., p. 33. Las negritas y subrayados son nuestros.

considera le ha conculcado algún derecho fundamental, no así, del momento en que tome conocimiento de la decisión con la cual culmina el proceso penal ordinario seguido en su contra o, independientemente, de alguno de estos eventos como se ha venido estableciendo recientemente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CAPITANT (Henry), *Vocabulario Jurídico*, Editora Depalma, Buenos Aires, 1930.
- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013.

38.

CONTRA LA RECALIFICACIÓN DEL AMPARO DE CUMPLIMIENTO EN AMPARO ORDINARIO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0827/17:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo de cumplimiento contenido en el expediente número TC-05-2014-0160, interpuesto por la sociedad comercial Caribbean Cargo Express contra la sentencia número 00142-2014, dictada el diez (10) de abril de dos mil catorce (2014) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

La mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso, acogerlo en cuanto al fondo, revocar la sentencia recurrida, recalificar la acción de amparo de cumplimiento en amparo ordinario, admitirla, acogerla en cuanto al fondo y, en consecuencia, ordenar a la Dirección General de Aduanas (DGA) que devuelva las mercancías indebidamente decomisadas a la parte accionantes, bajo pena de astreinte.

No estuve de acuerdo con la decisión de la mayoría, de ahí que disentí en mi voto y, concretamente, planteé mi postura sobre el alcance del principio de oficiosidad a los fines de recalificar un proceso incoado bajo el régimen del amparo de cumplimiento a un amparo ordinario.

Los fundamentos de mi disidente posición son estos:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0827/17, del 13 de diciembre de 2017; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/34013/tc-0827-17_retiro-lvs-y-jpck.pdf.

Voto disidente:

1. En la especie, partiendo de que la Dirección General de Aduanas (DGA) retuvo mercancías traídas del extranjero –en los embarques números PAMIT200849 y PAMIT1200850– por la sociedad comercial Caribbean Cargo Express, esta última notificó, el 15 de marzo de 2013, el acto número 133/2013 mediante el cual intimó a la citada entidad pública, a los fines de que cumpliera con lo establecido en la Constitución dominicana y en las leyes números 3489, General de Aduanas, y 226-06, sobre Autonomía de la Dirección General de Aduanas.

2. Ante la reticencia de la Dirección General de Aduanas (DGA) en liberar las mercancías de referencia, la sociedad comercial Caribbean Cargo Express interpuso una acción de amparo de cumplimiento con la intención de que estas le fueran devueltas.

3. Dicha acción fue rechazada mediante la sentencia número 00142-2014, dictada el 10 de abril de 2014 por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo. Tal decisión judicial en materia de amparo es el objeto del presente recurso.

4. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida, admitir en cuanto a su forma la acción de amparo y acogerla en el fondo tras considerar que:

En la especie, resulta que las mercancías incautadas contaban con la salvaguarda estatal que deparaban los oficios de autorización referidos, razón por la cual hay que convenir en que se han violentado derechos y garantías fundamentales, como el derecho de propiedad, el derecho a libre empresa y la tutela judicial efectiva, con respeto al debido proceso, y hasta las propias disposiciones emanadas de la entidad aduanal.

Cabe recordar que la existencia del Estado social y democrático de derecho contraviene la vigencia de prácticas autoritarias y arbitrarias, inclusive, en instituciones como la Dirección General de Aduanas (DGA), siendo el respeto a los derechos fundamentales una de las funciones esenciales de dicho Estado y por tanto el fundamento del texto supremo.

Este tribunal estima que el amparo resulta en la especie, la vía idónea y efectiva para la protección de los derechos fundamentales que reclama la parte recurrente con miras a obtener la garantía de los mismos, especialmente de su derecho de propiedad y el debido proceso administrativo.

5. En cambio, para llegar a las conclusiones señaladas anteriormente, la mayoría se aferró a recalificar u otorgar la verdadera calificación jurídica a la acción constitucional de amparo, originalmente introducida bajo la modalidad “amparo de cumplimiento”, para que fuese remediada como un “amparo ordinario”. Esto se argumentó de la manera siguiente:

[Q]ue el juez a quo, debió fallar conforme a las previsiones del artículo 7 de la Ley núm. 137-11, que aborda lo relativo a los principios rectores que gobiernan la justicia constitucional, en especial los numerales 4 y 11 de dicho precepto, los cuales se refieren a la efectividad y oficiosidad, otorgándole su verdadera calificación al amparo; es decir, que resulta más efectivo para la protección de los derechos vulnerados en el presente caso el amparo ordinario que el amparo de cumplimiento, pues en la especie se revela con meridiana claridad que el accionante procuraba la protección de sus derechos y garantías fundamentales, ya que el accionar de la Dirección General de Aduana (DGA), ha estado cargado de arbitrariedad e ilegalidad manifiestas, en consecuencia afectando la titularidad de los derechos de la parte recurrente, providencia que está prevista en el artículo 65 de la referida Ley núm. 137-11 [...].

6. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo y

la legitimidad para incoarla (I), la recalificación de la acción de amparo por parte del Tribunal Constitucional (II) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (III).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

7. En torno a la acción de amparo en la República Dominicana, conviene precisar algunos de los elementos que la caracterizan en su modalidad tradicional u ordinaria (A), para luego detenernos en lo relativo al procedimiento particular de amparo de cumplimiento y su específico régimen de procedencia (B).

A. Algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo

8. La Constitución de la República, promulgada el 26 de enero de 2010, en su artículo 72, consagró el amparo en los términos siguientes:

*Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*²

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

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

10. Posterior a la proclamación de la Constitución, se produjo la entrada en vigencia de la Ley n.º 137-11, *Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales*, el 15 de junio de 2011, la cual, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo ordinario en los términos siguientes:

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*³

11. Los derechos protegidos por el amparo son los derechos fundamentales, no otros; salvo en la situación excepcional de que no existiere *“una vía procesal ordinaria para la protección de un derecho de rango legal que no es materialmente fundamental o no tiene conexidad con un derecho fundamental”*⁴, situación en la que, *“en virtud de los principios constitucionales de efectividad (artículo 68), tutela judicial efectiva (artículo 69) y favorabilidad (artículo 74.4), reconocidos también por la LOTCPC (artículos 7.1, 7.4 y 7.5)”*⁵, el amparo devendrá, consecuentemente, en *“la vía procesal más idónea para la tutela de dicho derecho”*⁶.

3 LOTCPC, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32. El subrayado es nuestro.

4 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 175.

5 *Ídem.*

6 *Ídem.*

Por cierto, que, como se aprecia, en esta última eventualidad carecería de sentido y utilidad cualquier discusión en torno a la inadmisibilidad de la acción de amparo.

12. El amparo, en palabras del colombiano Dueñas Ruiz, “[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional”⁷ y, en tal sentido, “no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran.”⁸

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

14. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*¹⁰.

7 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

8 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), ob. cit., p. 42.

9 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

10 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), ob. cit., p. 59.

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

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.¹¹

16. De esto último deriva la constatación de que el juez de amparo tiene un rol particular, específico, característico, que es, por cierto, sustancialmente diferente al que corresponde al juez ordinario.

17. Conforme a los términos del artículo 70 de la Ley n.º 137-11, la acción constitucional de amparo tradicional u ordinaria, de manera enunciativa, y no limitativa, puede ser declarada inadmisibile por distintas causas, excluyentes entre sí, en vista de que las razones que fundan la decisión en un sentido no pueden servir para fundar la decisión en cualquiera de los otros. En efecto, dicho texto dispone:

Artículo 70.- Causas de Inadmisibilidad. El juez apoderado de la acción de amparo, luego de instruido el proceso, podrá dictar sentencia declarando inadmisibile la acción, sin pronunciarse sobre el fondo, en los siguientes casos:

- 1) Cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la protección del derecho fundamental invocado.*
- 2) Cuando la reclamación no hubiese sido presentada dentro de los sesenta días que sigan a la fecha en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha conculcado un derecho fundamental.*
- 3) Cuando la petición de amparo resulte notoriamente improcedente.¹²*

11 LOTCPC., ob. cit., p. 41.

12 LOTCPC, artículo 70, ob. cit., pp. 33- 34.

18. En cambio, aunque de la lectura del texto anterior se pueda inferir –de entrada– que la acción de amparo es hermética y se encuentra supeditada a la superación de estas causas de inadmisibilidad, el propio Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0197/13 del 31 de octubre de 2013, ha conceptuado lo contrario al afirmar que la inadmisibilidad de la acción de amparo “*debe ser la excepción, siendo la admisibilidad la regla*”¹³.

19. Así, también, podemos constatar que la normativa procesal constitucional vigente instituye diversos procesos de amparo que responden a ciertas particularidades, tales son: el amparo de cumplimiento, el amparo colectivo y el amparo electoral.

20. A seguidas, procederemos a analizar algunas de las particularidades del régimen procesal del amparo de cumplimiento.

B. Sobre el procedimiento particular de amparo de cumplimiento y su específico régimen de procedencia

21. El amparo de cumplimiento es un procedimiento constitucional de carácter especial que tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, así como la emisión de una resolución administrativa o un reglamento, por parte del ente, funcionario o autoridad pública renuente a llevar a cabo el mandato al que se encuentra obligado.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0197/13, del 31 de octubre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc019713>.

22. Así pues, Jorge Prats lo define como

*aquel que se interpone con la finalidad de que el juez de amparo competente ordene a la autoridad pública o al particular el cumplimiento de los deberes y obligaciones a su cargo, contenidos en la Constitución, en las leyes o en actos administrativos.*¹⁴

23. De acuerdo a nuestro ordenamiento, la Carta Magna establece en su artículo 72 –al instituir la acción de amparo–, entre otras cosas, que ella, de conformidad con la ley, sirve “*para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo*”. De ahí que el amparo de cumplimiento se perfila como un amparo especial que se encuentra confeccionado por los artículos 104 al 111 de la LOTCPC, como un procedimiento constitucional con un régimen procesal emancipado del establecido para el amparo tradicional u ordinario.

24. Así, en ocasión de reflexionar sobre la autonomía del régimen procesal aplicable a este procedimiento frente al establecido para el amparo ordinario, este colegiado ha dicho que

c. El amparo ordinario, establecido en el artículo 65 de la Ley núm. 137-11, es una acción que tiene por finalidad principal la protección de los derechos fundamentales frente a todo tipo de acto u omisión que emane de una autoridad pública o de cualquier particular, que de forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta tiendan a lesionar, restringir, alterar u amenazar los derechos fundamentales que están contenidos en la Constitución.

d. El amparo de cumplimiento tiene como fundamento, según el artículo 104 de la Ley núm. 137-11, obtener del juez de amparo una decisión mediante la cual se ordene a un funcionario o autoridad pública renuente, el cumplimiento de una norma legal, la ejecución o firma de un acto administrativo, dictar una resolución o un reglamento.

14 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 229.

e. En ese sentido, debemos indicar que, en el contexto del ordenamiento jurídico procesal constitucional dominicano, el legislador ha establecido un amparo ordinario de carácter general y un amparo de cumplimiento, el cual tiene un carácter especial, creando para la interposición de ambas acciones requisitos de admisibilidad diferentes, por cuanto se persiguen objetos también distintos. (...)»¹⁵.

25. En tal sentido, el legislador ha establecido una serie de condiciones en los artículos 104¹⁶, 105¹⁷ y 107¹⁸ de la citada LOTCPC, las cuales debe comprobar el juez de cumplimiento para determinar la procedencia de la acción de amparo de cumplimiento. Veamos:

a. La existencia de una ley o acto administrativo incumplido;

15 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0205/14, del 3 de septiembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc020514>.

16 El cual reza: “*Amparo de Cumplimiento. Cuando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, ésta perseguirá que el juez ordene que el funcionario o autoridad pública renuente dé cumplimiento a una norma legal, ejecute un acto administrativo, firme o se pronuncie expresamente cuando las normas legales le ordenan emitir una resolución administrativa o dictar un reglamento.*” (LOTCP, ob. cit., p. 43)

17 El cual reza: “*Legitimación. Cuando se trate del incumplimiento de leyes o reglamentos, cualquier persona afectada en sus derechos fundamentales podrá interponer amparo de cumplimiento. Párrafo I.- Cuando se trate de un acto administrativo sólo podrá ser interpuesto por la persona a cuyo favor se expidió el acto o quien invoque interés para el cumplimiento del deber omitido. Párrafo II.- Cuando se trate de la defensa de derechos colectivos y del medio ambiente o intereses difusos o colectivos podrá interponerlo cualquier persona o el Defensor del Pueblo.*” (LOTCP, ob. cit., p. 44)

18 El cual reza: “*Requisito y Plazo. Para la procedencia del amparo de cumplimiento se requerirá que el reclamante previamente haya exigido el cumplimiento del deber legal o administrativo omitido y que la autoridad persista en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los quince días laborables siguientes a la presentación de la solicitud. Párrafo I.- La acción se interpone en los sesenta días contados a partir del vencimiento, de ese plazo. Párrafo II.- No será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir.*” (LOTCP, ob. cit., pp. 44- 45)

- b. La legitimación o calidad para exigir el cumplimiento de la norma o acto administrativo;
- c. La exigencia previa del cumplimiento del deber legal o administrativo incumplido; y
- d. La persistencia en el incumplimiento o la carencia de contestación dentro del plazo conferido en la reclamación de cumplimiento.

26. No obstante, el mismo legislador ha previsto un catálogo de situaciones ante las cuales el amparo de cumplimiento tiende a ser improcedente, es decir, que no se puede utilizar esta herramienta procesal debido a que contradicen el espíritu de la norma en cuestión. Tales causas de improcedencia constan en el artículo 108 de la Ley n.º 137-11, cuyos términos disponen:

No procede el amparo de cumplimiento:

a) Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral.

b) Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley.

c) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo.

d) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo.

e) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario.

f) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso de conflicto de competencias.

g) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la reclamación previa, previsto por el artículo 107 de la presente ley.¹⁹

27. En fin, hemos podido constatar cómo el amparo ordinario –tradicional o general– responde a un régimen procesal que difiere del instituido para el amparo de cumplimiento. En efecto, si analizamos el amparo de cumplimiento tomando como referencia las sanciones procesales que establece el legislador ante la carencia de alguno de los elementos exigidos para su validez, podemos apreciar que el amparo ordinario se encuentra atado a presupuestos de admisibilidad –artículo 70 de la LOTCPC– que, si no se cumplen, dan lugar a su inadmisión, mientras que, por otro lado, el amparo de cumplimiento debe satisfacer ciertos requisitos de procedencia –artículos 104, 105, 107 y 108– que, al faltar, tienden a hacerlo improcedente.

28. Y es que, en el caso del amparo de cumplimiento, cuando el mismo se hace sin los recaudos de rigor, lo correspondiente es que se declare su “improcedencia”, no su “inadmisibilidad”. Se trata, en efecto, de sanciones procesales distintas. La improcedencia tiende a declarar que algo no es procedente por carecer del fundamento jurídico adecuado o estar revestido de errores que contradicen la razón o espíritu del procedimiento, por lo cual no puede ser tramitado. Mientras, la inadmisión sanciona la falta de uno de los elementos del derecho para actuar en justicia, cuestión que no se ventila dentro del catálogo de situaciones que impiden el acogimiento de la especie estudiada.

29. Así las cosas, el Tribunal Constitucional y los jueces de amparo deben ser cautos al momento de analizar el tipo

¹⁹ LOTCPC, artículo 108, ob. cit., p. 45.

de amparo del cual se encuentren apoderados al momento de verificar su admisibilidad o procedencia, según sea el caso, y aplicar el régimen procesal correspondiente, más no mezclar los mismos, ya que esto último revestiría una contradicción a la normativa procesal constitucional vigente y al precedente establecido en la sentencia TC/0205/14, antes citada.

30. Además, cabe resaltar que la tipología de amparo ha de complementarse con la protección deseada o procurada por el accionante; es decir que si el justiciable procura la restauración de un derecho fundamental amenazado o afectado, mediante una ordenanza que le garantice su disfrute efectivo, estaríamos frente a un amparo tradicional u ordinario; en cambio, si la intención es que se ordene el cumplimiento efectivo de un dispositivo normativo de alcance general incumplido u omitido por alguna persona o ente perteneciente a la Administración pública, estaríamos apoderados de un amparo de cumplimiento.

31. De ahí que, ahora, convenga tratar –sucintamente– algunos puntos relativos a la pertinencia de que el Tribunal Constitucional recalifique la acción de amparo de una tipología –de cumplimiento–, seleccionada por el accionante, a otra –tradicional u ordinaria– que obedece a un régimen procesal distinto.

II. SOBRE LA “RECALIFICACIÓN” DE LA ACCIÓN DE AMPARO POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

32. En la especie, como hemos precisado, la mayoría ha optado por variar la calificación jurídica del caso –inicialmente interpuesto como un amparo de cumplimiento– y darle un tratamiento distinto –el de un amparo tradicional u ordinario–,

que no le corresponde, conforme a los cánones del proceso constitucional escogido por el recurrente y accionante en amparo. Por tanto, precisa es la ocasión para hacer un paréntesis y detenernos en detallar algunos aspectos sobre el tratamiento que le ha dado el Tribunal a la figura de la recalificación, para luego, puntualizar lo referente al caso concreto.

33. El Tribunal Constitucional, habitualmente, a los fines de recalificar un recurso o acción por el hecho de que la parte le dio una “calificación errónea” se ha amparado en el precedente contenido en la sentencia TC/0015/12, en la cual, haciendo uso del principio de oficiosidad establecido en el artículo 7.4 de la LOTCPC, operó un cambio de nombre del recurso, a los fines de otorgarle la verdadera calificación al mismo.

34. El referido fallo estableció que:

Antes de referirnos a la inadmisibilidad del recurso, procederemos a verificar la exactitud del nombre dado al mismo. Los recurrentes identifican su recurso como una ‘tercería’, calificación que es totalmente errónea, ya que ellos participaron en el proceso agotado ante el tribunal que dictó la sentencia recurrida, es decir, que no son terceros, requisito que es necesario para poder interponer un recurso de tercería en cualquier materia. Por otra parte, no se trata de un recurso de tercería, porque el contenido de la instancia mediante la cual se interpone, así como los pedimentos que aparecen en la misma se corresponden con el recurso de revisión constitucional contra sentencia de amparo, previsto en el artículo 94 de la referida Ley 137-11.

35. Como se puede apreciar, en esta ocasión el Tribunal cambió un recurso de tercería a un recurso de revisión de amparo. Ahora bien, es nuestro parecer que en el supraindicado caso, la “recalificación” u otorgamiento de la “verdadera calificación jurídica” realizada por el Tribunal tuvo méritos para realizarse, debido fundamentalmente a que: (i) El recurso fue realizado

como si fuera un recurso de revisión de amparo, es decir, con todas las formalidades relativas a este, lo que deja entrever que real y efectivamente sólo hubo un error en el “título” del recurso; (ii) Es obvio que no se trata de una tercería, puesto que los recurrentes no fueron terceros en el proceso, sino partes; y (iii) Ambos recursos proceden contra las decisiones de amparo, como la que se recurre en la especie. Así, pues, en ese caso, la recalificación consistió, más bien, en un cambio en el nombre del recurso presentado.

36. Posteriormente, y en un caso similar, mediante la sentencia TC/0174/13, el Tribunal recalificó un recurso que los recurrentes denominaron “Recurso de Revisión Constitucional Contra el Procedimiento de Embargo Retentivo y Oposición” en un “Recurso de Revisión de Decisión Jurisdiccional” que en realidad era, fundamentándose en lo siguiente:

*b) Con relación a este aspecto, y partiendo del principio de oficiosidad previsto en el artículo 7, numeral 11 de la Ley núm. 137-11, este Tribunal Constitucional entiende **que la tipología de una acción o recurso ejercido ante el mismo no se define por el título, encabezado o configuración que haya utilizado el recurrente para identificarle, sino por la naturaleza del acto impugnado y por el contenido de la instancia que apodera la jurisdicción constitucional. De manera que al estar previamente definidos y clasificados los procedimientos constitucionales en la Ley núm. 137-11, corresponde al Tribunal Constitucional determinar, como cuestión previa, la naturaleza de la acción o recurso a ser decidido en sede constitucional.***

c) Desde esta perspectiva, y vista la forma en que el recurrente formuló sus conclusiones, este tribunal procederá a decidir la especie como un recurso de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales firmes, siguiendo el procedimiento establecido en los artículos 53 y 54 de la Ley núm. 137-11.²⁰

20 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0174/13 del 27 de septiembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017413>. Las negritas son nuestras.

37. Igual que en el caso anterior –el de la tercera–, entendemos que en este último caso, la decisión del tribunal fue procesalmente correcta y justificada, toda vez que –como se puede apreciar en el texto de la sentencia–, la “recalificación” fue operada tomando en consideración que, real y efectivamente, se trataba simplemente de un error en el “título” del recurso, ya que incluso “*la forma en que el recurrente formuló sus conclusiones*”, así como su motivación y sustentación, eran acordes con el procedimiento previsto en los artículos 53 y 54 de la LOTCPC, los cuales regulan el recurso de revisión de decisión jurisdiccional.

38. En un caso donde se recurrió en apelación una sentencia de amparo, ya estando en plena vigencia la LOTCPC, más no constituido el Tribunal Constitucional, cuyas funciones ejercía la Suprema Corte de Justicia conforme a la disposición transitoria tercera de la Constitución, la Corte de Apelación declinó el caso a la Corte de Casación, quien posteriormente remitió su conocimiento al Tribunal Constitucional.

39. En tal circunstancia, la mayoría decidió en su sentencia TC/0268/13, del 19 de diciembre de 2013, “recalificar” el recurso de apelación a uno de revisión de amparo por obrar una “calificación errónea” imputable a las partes, justificándose tanto en el precedente TC/0015/12, como –contradictoriamente– en que en el referido caso

*se ha incurrido en irregularidades procesales, las cuales indicamos a continuación: 1) Se interpuso un recurso de apelación, cuando lo que procedía era la revisión constitucional; 2) el tribunal que debió apoderarse fue la Suprema Corte de Justicia en atribuciones de Tribunal Constitucional, y no la Corte de Apelación del Departamento Judicial de San Cristóbal.*²¹

21 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0268/13, del 19 de diciembre de 2013, <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc026813/>.

40. Como es posible advertir, en el referido caso no hubo una calificación errónea, sino que los recurrentes obviaron el procedimiento establecido en la LOTCPC para recurrir una sentencia de amparo e interpusieron un recurso de apelación en los términos de la normativa –procesal penal– ordinaria; sin embargo, el Tribunal Constitucional –erradamente– se aprestó a “recalificar” pensando que al ser el interés de los recurrentes contraponerse a la decisión del juez de amparo, el recurso elegido –el de apelación– podía matizarse a uno de revisión de amparo dándosele una verdadera calificación aplicando el principio de oficiosidad, cuestión con la que no comulgamos, como será precisado más adelante.

41. Otro escenario en el cual el Tribunal Constitucional se ha dado a la práctica de “recalificar” ha sido cuando resulta apoderado de recursos de casación que fueron interpuestos ante la Suprema Corte de Justicia, en virtud de las disposiciones de la derogada Ley n.º 436-07, sobre Acción de Amparo, que disponía en su artículo 29 que

*la sentencia emitida por el juez de amparo no será susceptible de ser impugnada mediante ningún recurso ordinario o extraordinario, salvo la tercera o la casación, en cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común.*²²

42. No obstante, lo previsto en la ley que regía este proceso, la Corte de Casación –en diversas ocasiones– se ha declarado incompetente para conocer los recursos que le fueron sometidos en su momento y que quedaron pendientes de fallo a la entrada en vigencia de la LOTCPC, los cuales ha remitido a este Tribunal.

22 Ley n.º 436-07, artículo 29, del 30 de noviembre de 2006, [en línea], <https://docs.republica-dominicana.justia.com/nacionales/leyes/ley-437-06.pdf>.

43. Como fundamento de tales decisiones, la Suprema Corte de Justicia ha argumentado que, a la luz de las disposiciones del artículo 94 de la referida LOTCPC²³, las decisiones del juez de amparo, salvo el caso de la tercería, únicamente son susceptibles del recurso de revisión, esto ante el Tribunal Constitucional, y advierte que la aplicación de la *Tercera Disposición Transitoria* de la Constitución dominicana del año 2010²⁴ –la cual establece que dicha alta corte mantenía las funciones de Tribunal Constitucional hasta tanto este último fuese integrado–, cesó el veintidós (22) de diciembre de dos mil once (2011), ocasión en la que fue constituido el Tribunal Constitucional.

44. Este Tribunal Constitucional, tal y como se desprende de la sentencia TC/0064/14 y las que le han sucedido, no estuvo de acuerdo con tales argumentos y ha venido señalando que, de acuerdo con lo establecido por el artículo 154 de la Constitución y la Ley n.º 3726, sobre Procedimiento de Casación, el tribunal competente para conocer de los recursos de casación era –y es– la Suprema Corte de Justicia en su calidad de Corte de Casación, por lo que correspondía a dicha jurisdicción conocer del asunto. De donde resulta que no procedía que la Suprema Corte de Justicia declarara su incompetencia para conocer de un recurso de casación. Por el contrario, estando ya apoderada de uno, pendiente de fallo, correspondía a dicha Corte conocerlo.

45. En efecto, tal y como lo ha venido explicando este Tribunal, a partir de la sentencia TC/0064/14, “*el principio es*

23 Cfr. LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

24 Cfr. Constitución de la República Dominicana, en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1459.

*la aplicación inmediata de la ley procesal para los procesos en curso, a menos que la ley de manera expresa indique lo contrario*²⁵. Ese mismo principio, sin embargo, tiene excepciones.

46. Cuando se interpone y deja en estado de fallo un asunto conforme la ley procesal vigente al momento de dicha interposición, el mismo debe decidirse bajo ese procedimiento.

47. Y si, al interponer un recurso de casación, la parte recurrente actúa conforme a la legislación vigente en el momento de dicha interposición, es decir, “*de conformidad con el régimen jurídico imperante al momento de su realización*”, ello genera una “*situación jurídica consolidada*” que debe ser resuelta por el tribunal correspondiente –esto es, la Suprema Corte de Justicia–, no obstante la posterior entrada en vigencia de la nueva ley, es decir la referida LOTCPC, al momento en que finalmente se iba a decidir el asunto en cuestión.

48. Tal y como ha advertido este Tribunal, en sentencias como las antes citadas, lo contrario sería penalizar a estas partes, por haber interpuesto su recurso siguiendo el procedimiento vigente en ese momento, penalidad que se expresa en el tiempo que toma el envío del expediente al Tribunal Constitucional, cuando ya la Suprema Corte de Justicia habría podido resolver el caso.

49. Ahora bien, en esos casos el Tribunal Constitucional, para buscar una solución salomónica –la más cercana a la justicia y a la razonabilidad– al referido *impasse*, ha hecho uso de sus facultades para recalificar los recursos de casación presentados bajo esas circunstancias, en virtud de los principios de oficiosidad, de efectividad, de *tutela judicial diferenciada* y de favorabilidad,

25 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0064/14, del 21 de abril de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc006414>.

consagrados en el artículo 7 de la referida LOTCPC, tomando en consideración las circunstancias particulares de cada litis, no sin antes verificar que las partes recurrentes en casación hayan interpuesto correctamente sus referidos recursos.

50. En efecto, en tales casos, el Tribunal ha establecido como uno de los requisitos esenciales para que la referida recalificación proceda, el que la parte recurrente en casación haya “*ejercido correctamente su derecho a recurrir y que por eso merecen a una respuesta en un plazo razonable*”²⁶.

51. Y todo lo anterior nos lleva a reflexionar que el Tribunal, utilizando especialmente el principio de oficiosidad, no debe resignarse frente a algunas debilidades o defectos procesales que puedan afectar algún recurso que le sea presentado –no debe atarse, por ejemplo, al título que las partes indiquen en su acción, sino que debe establecer claramente cuál es el recurso o acción que está siendo interpuesto por las partes–; y que, por el contrario, debe enderezar esas actuaciones a los fines de garantizar la supremacía de la Constitución y la efectividad de los derechos fundamentales. Ninguna duda nos cabe al respecto.

52. Pensamos, sin embargo, que el principio de oficiosidad no es ilimitado; que no tiene una elasticidad tal como para que el Tribunal pueda llegar a cualquier ámbito y tomar cualquier decisión procesal. En tal sentido, nos parece que esta facultad de “recalificación”, fundada en el referido principio de oficiosidad, tiene sus límites.

53. Conviene un paréntesis para aclarar que, por definición, el principio de oficiosidad establece que:

26 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0064/14, del 21 de abril de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc006414>.

*Todo juez o tribunal, como garante de la tutela judicial efectiva, debe adoptar de oficio, las medidas requeridas para **garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales**, aunque no hayan sido invocadas por las partes o **las hayan utilizado erróneamente**.*²⁷

54. De lo anterior se desprende que el Tribunal debe hacer uso de ese principio cuando sea necesario para garantizar la supremacía constitucional o para proteger derechos fundamentales cuya conculcación haya sido efectivamente demostrada. Es una excepción que le permite tomar las medidas necesarias para otorgar esas garantías.

55. Asimismo, indica que esas medidas deben tomarse cuando las partes no las hayan invocado o cuando “*las hayan utilizado erróneamente*”²⁸. Esos –los explicados previamente– son los límites que tiene el principio de oficiosidad. No se trata de una facultad ilimitada que tienen los tribunales de tomar medidas o transformar acciones en cualquier momento; por el contrario, dicha actuación debe estar justificada en la necesidad del tribunal garantizar la supremacía constitucional y proteger los derechos fundamentales.

56. Vale la pena rescatar ahora los términos del propio Tribunal en la citada sentencia TC/0174/13, que ya resaltamos antes, en el sentido de

que la tipología de una acción o recurso ejercido ante el mismo no se define por el título, encabezado o configuración que haya utilizado el recurrente para identificarle, sino por la naturaleza del acto impugnado y por el contenido de la instancia que apodera la jurisdicción constitucional” y de que “al estar previamente definidos y clasificados

27 LOTCPC, artículo 7.11), ob. cit., p. 15. Los subrayados y las negritas son nuestros.

28 *Ídem*.

*los procedimientos constitucionales en la Ley n.º 137-11, corresponde al Tribunal Constitucional determinar, como cuestión previa, la naturaleza de la acción o recurso a ser decidido en sede constitucional.*²⁹

57. En ese tenor, recalificar una acción de amparo en virtud de los principios de efectividad y oficiosidad, amerita –para gozar de legitimidad– cierta armonización entre lo siguiente: (i) La naturaleza de las pretensiones del justiciable; (ii) El contenido de la instancia; y (iii) La naturaleza de la acción o recurso a ser decidido en sede constitucional.

58. Aclarado lo anterior, pasamos a verificar los aspectos relativos al caso concreto y el remedio jurídico-procesal –por demás idóneo– que debió dársele a la especie.

III. SOBRE EL CASO CONCRETO

59. En el caso concreto, la parte recurrente, interpuso una acción de amparo de cumplimiento mediante instancia depositada el diez (10) de mayo de dos mil trece (2013), ante la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo. Su interés, mediante dicha acción, consistía en que se ordene a

la Dirección General de Aduanas (DGA), que cumpla con lo establecido en la Ley n.º 3489, General de Aduanas, y la Ley n.º 226-06, sobre Autonomía de la Dirección General de Aduanas, y las autorizaciones Nos. 1534 y 1535, ambas emitidas en fecha 14 de noviembre de 2012, por la arquitecta Dominica Inés Abud Cruz, Administradora de la Colecturía Multimodal Caucedo, y por consiguiente, permita que la mercancía propiedad de la accionante contenida en los B/L Nos.

29 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0174/13 del 27 de septiembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADA/sentencias/tc017413>.

PAMIT1200849 y PAMIT1200850, lleguen a su destino final o en su defecto que permita realizar el proceso de desaduanización en territorio nacional a nombre de la sociedad comercial CARIBBEAN CARGO EXPRESS.

60. Los argumentos nucleares de la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo para rechazar la citada acción de amparo de cumplimiento fueron los siguientes:

(...) hemos constatado que en la especie no se encuentran reunidos los requisitos exigidos por el legislador en el artículo 104 de la Ley n.º137-11 para que prospere la presente acción constitucional de amparo de cumplimiento, toda vez que no se trata de que la Dirección General de Aduanas, ha omitido cumplir con las disposiciones de la ley n.º3489, General de Aduanas y la Ley n.º226-06, sobre Autonomía de la Dirección General de Aduanas, sino todo lo contrario, pues la incautación que se consumó en detrimento de la accionante se encuentra amparada en tales dispositivos legales y justificada en la aparente comisión de actos de contrabando que se encuentran tipificados y sancionados como un delito; que además, no se demostró que la acción de amparo en cumplimiento tuviera como fundamento hacer efectivo el cumplimiento de una Ley o Acto Administrativo.

61. Contrario al criterio que ha sostenido el Tribunal Constitucional—del cual también disentimos—para circunstancias como la que nos ocupa y expusimos en capítulos anteriores – esto es, la de recalificar la acción de amparo para conferirle una tipología distinta a la elegida por el justiciable al momento de interponer su acción, lo cual ha sido considerado como una “calificación errónea”³⁰ en virtud del precedente contenido en

30 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0005/16 del 19 de enero de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc000516>.

la sentencia TC/0005/16– la mayoría se ha decantado por la postura de conocer de la acción constitucional de amparo bajo la modalidad tradicional u ordinaria cuando ha sido ejercida por la parte accionante como un amparo que procura el cumplimiento de varios actos normativos de alcance general conforme al artículo 104 y siguientes de la LOTCPC, como son: la Constitución dominicana, la Ley n.º 3489, General de Aduanas, y la Ley n.º 226-06, sobre Autonomía de la Dirección General de Aduanas, así como las actuaciones administrativas contenidas en las autorizaciones números 1534 y 1535.

62. Sin embargo, en el caso concreto, en el cual la mayoría ha decidido conferir una “verdadera calificación” a la acción de amparo de cumplimiento para conocerla como si se tratase de un amparo tradicional u ordinario –aplicándole el régimen procesal correspondiente a esta última–, no fueron tomadas en cuenta cuestiones como las siguientes:

- a. Se trata de una acción constitucional de amparo particular o especial, pues la tutela procurada mediante ella tiene por finalidad que se cumpla o ejecuten las disposiciones omitidas de distintos actos normativos de alcance general y particular, respectivamente, no que se evite o restaure la violación directa a un derecho fundamental;
- b. El accionante en amparo llevó a cabo la consumación del requisito de intimación previa exigido en el artículo 107 de la LOTCPC, el cual no es exigido en el amparo ordinario; lo anterior da cuenta de que el justiciable, en efecto, pretendía servirse de este tipo de amparo, no del tradicional u ordinario; y
- c. Las motivaciones que soportan la instancia introductoria de la acción de amparo de cumplimiento, como los argu-

mentos y conclusiones planteadas en la audiencia en que se conoció del caso, dan cuenta de que el proceso trata de una pretensión de cumplimiento de normas no así –directamente– de la protección de derechos fundamentales supuestamente conculcados.

63. Discrepamos de dicho razonamiento, y explicamos a continuación nuestros motivos.

64. La LOTCPC entró en vigencia el quince (15) de junio de dos mil once (2011) y, en virtud de sus disposiciones existen varias tipologías de amparo, las cuales, valga aclarar, responden a regímenes procesales y estereotipos de protección a derechos fundamentales con un alcance distinto, tal cual puede verificarse –por ejemplo– en los artículos 65, 104, 112 y 114 de la LOTCPC, que instituyen la acción de amparo tradicional u ordinaria, la de cumplimiento, el inherente a la protección de derechos e intereses colectivos y difusos, y el electoral, respectivamente.

65. En efecto, entendemos que el Tribunal Constitucional no puede cambiar “de oficio” el amparo de cumplimiento interpuesto por los recurrentes, “recalificándolo” o dándole una “verdadera calificación jurídica”, pues no debe aprestarse a conocer un proceso constitucional interpuesto por el recurrente en los términos que obedecen al amparo de cumplimiento, como si fuese un amparo tradicional u ordinario. Pues se trata, estrictamente, de eso, de un amparo de cumplimiento y como tal debe ser considerado y tratado.

66. Y es por lo antedicho que debemos asumir que lo anterior se traduce en una actuación que pone en juego el sistema de justicia procesal constitucional, ya que las partes no estarían seguras sobre el tratamiento que daría el Tribunal Constitucional a las acciones o recursos que le son presentados. Y es que al no

existir un límite claro y preestablecido sobre el uso del principio de oficiosidad su utilización puede tornarse dificultosa y riesgosa; en suma, de lo que se trata es de un tecnicismo procesal cuya aplicación impacta en el funcionamiento de todo el sistema, pues, de utilizarse en el sentido que se ha hecho, se estaría dando apertura a que el Tribunal Constitucional se apreste a conocer de casos interpuestos bajo un régimen procesal y con una intención marcada utilizando otros que no se corresponden –en principio– con el interés del accionante.

67. Así, a tono con lo anterior, conviene recuperar algunas de las más significativas diferencias entre el amparo ordinario y el amparo de cumplimiento por las cuales el Tribunal Constitucional no puede –ni debe– dedicarse a variar –al conocer el fondo de los recursos de revisión de amparo– la calificación jurídica de estos procesos constitucionales pues como veremos, con esto, se tiende a desnaturalizar las pretensiones originales de la parte accionante.

A. Sobre las diferencias entre el amparo ordinario y el amparo de cumplimiento

68. Adicionalmente, y en lo que tiene que ver específicamente con este caso, recalamos que no se pueden confundir los procesos constitucionales denominados *amparo tradicional u ordinario* y *amparo de cumplimiento*, ya que se trata de acciones constitucionales procesalmente diferentes y con un fin protector distinto.

69. Aunque ambas acciones comparten la nomenclatura de “amparo constitucional”, no es baladí reiterar que el universo de mecanismos de protección a los derechos fundamentales

encuentra tipologías diferentes tales como: el amparo tradicional u ordinario y el amparo de cumplimiento. Así vemos que el amparo ordinario, por ejemplo, tiene un radio de protección mayúsculo en la medida que tiende a la inmediata protección de los derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de toda autoridad pública o de particulares, mientras que el amparo de cumplimiento goza de un rango de acción ceñido al efectivo acatamiento de una norma legal, la ejecución de un acto administrativo, la firma o pronunciamiento expreso de una resolución administrativa o el dictado de un reglamento.

70. Entre las diferencias fundamentales que separan al amparo tradicional u ordinario del amparo de cumplimiento, podemos señalar las siguientes:

- a) El fin del amparo de cumplimiento consiste en que el juez de amparo competente ordene a la autoridad pública o al particular el cumplimiento de los deberes y obligaciones a su cargo, contenidos en la Constitución, en las leyes o actos administrativos³¹; y, en el caso del amparo tradicional u ordinario, el fin consiste en la posibilidad de acudir a un órgano jurisdiccional para solicitar la tutela, declaración o reconocimiento de un derecho constitucional mediante la eliminación de la lesión caracterizada por una acción u omisión³².
- b) La acción constitucional de amparo se interpone dentro de los sesenta (60) días siguientes a la fecha en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha con-

31 JORGE PRATS (Eduardo), *ob. cit.*, p. 229.

32 LUCIANO PICHARDO (Rafael) en JORGE PRATS (Eduardo), *ob. cit.*, p. 174.

culcado un derecho fundamental, mientras que en la acción constitucional de amparo de cumplimiento la activación del plazo amerita el agotamiento de ciertos estadios procesales, a saber:

- (i) el reclamante debe exigir el cumplimiento de deber legal o administrativo omitido a la autoridad correspondiente;
 - (ii) si llegan a transcurrir quince (15) días del momento en que se exige el cumplimiento se abre la opción de interponer el amparo de cumplimiento; y
 - (iii) para ejercer la referida acción constitucional el reclamante goza de un plazo de sesenta (60) días contados a partir del vencimiento de los quince (15) días antedichos.
- c) El amparo de cumplimiento se encuentra supeditado a un régimen de procedencia previsto en los artículos 107 y 108 de la LOTCPC, mientras que el amparo tradicional u ordinario responde a un régimen de admisibilidad previsto en el artículo 70 del mismo texto normativo.

71. El análisis anterior nos permite sostener que, contrario a lo considerado por la mayoría, se trata de dos amparos totalmente diferentes, que se rigen por procedimientos distintos y, por tanto, de ninguna manera cabe una solución como la planteada, ni siquiera en el sentido de subsanar un supuesto error –que en realidad no es error– de la parte accionante; que en la especie, más que corregir, lo que correspondía era conocer y juzgar el caso, rechazando el recurso y confirmando la sentencia recurrida, en arreglo a las pretensiones presentadas por la parte accionante, no así interpretándolas al punto de variar su naturaleza.

72. De ser así –pretendiendo subsanar el supuesto error de procedimiento–, el Tribunal Constitucional estaría contradiciendo su propio criterio respecto, por ejemplo, de la

inadmisibilidad de las acciones directas de inconstitucionalidad que han sido interpuestas en contra de decisiones jurisdiccionales.

73. Al respecto, este Tribunal Constitucional ha venido reiterando en decisiones como la TC/0052/12, que:

*Es válido afirmar que el control constitucional de las decisiones jurisdiccionales se realiza mediante el recurso de revisión constitucional, instituido, por mandato expreso del artículo 277 de la Constitución de la República, así como por el artículo 53 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. **Dicho recurso de revisión constitucional está sujeto a las condiciones exigidas en la precitada ley, entre las cuales resaltamos el que se interponga contra sentencias que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada.***

*Como consecuencia de lo ya apuntado, se concluye que la acción directa de inconstitucionalidad que ha presentado (...) contra la Sentencia número (...), **debe ser declarada inadmisibile, puesto que las decisiones jurisdiccionales, como se ha dicho, no son objeto de tal acción**³³.*

74. Otro ejemplo lo encontramos cuando al Tribunal Constitucional se le han sometido –de manera directa– acciones de amparo. En efecto, mediante la sentencia TC/0082/13, el Tribunal dijo lo siguiente:

*En la especie, el Tribunal Constitucional ha sido apoderado para conocer de una acción de amparo, **atribución esta que ni la Constitución de la República ni la ley incluyeron entre sus competencias.** Esta atribución se le reconoce en primer grado a los tribunales de primera instancia del ámbito judicial; en cambio, al Tribunal Constitucional se le reserva la facultad de revisar tales decisiones.*

33 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0052/12, del 19 de octubre de 2012, <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc005212>, [en línea]. Las negritas y subrayados son nuestros.

(...)

De lo expuesto precedentemente se concluye que en el sistema de justicia constitucional dominicano no existe la posibilidad de accionar en amparo de forma directa ante el Tribunal Constitucional, sino que a este única y exclusivamente se le otorga la facultad de revisar las sentencias dictadas por el juez que ha conocido en primer grado sobre dicha materia. Así lo decidió este tribunal constitucional mediante su sentencia n.º TC/0085/2012, del quince (15) diciembre de dos mil doce (2012).

(...)

*De esto se concluye que tanto en la antigua ley como en la disposición vigente, **la atribución para conocer la acción de amparo está reservada a los tribunales de primera instancia, por lo que impone la declaratoria de la incompetencia del Tribunal Constitucional para conocer respecto de la referida acción**³⁴.*

75. Aparte las particularidades propias de los casos señalados, relativos a acciones directas de inconstitucionalidad y a acciones directas de amparo, lo que interesa es subrayar la posición que ha sostenido esta sede constitucional en cuanto a promover que las acciones y recursos establecidos en nuestras leyes sean operados por los canales y en las formas que ellas establecen.

76. Es lo que ha debido hacer ahora y que, sin embargo, no ha hecho.

B. Sobre la importancia jurídica de los procesos

77. Creemos que la existencia de procedimientos claros, diferenciados y preestablecidos es una condición necesaria para garantizar orden y seguridad jurídica en un Estado de derecho.

34 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0082/13 del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc008213>. Las negritas y subrayados son nuestros.

78. En sentido general se ha afirmado que *“en todo sistema jurídico el procedimiento es de mucha importancia, pues permite a los litigantes el control de las situaciones que se pueden presentar ante los tribunales.”*³⁵ De igual manera, resulta lógico pensar que

*las partes deben acudir a los órganos jurisdiccionales conforme al procedimiento preestablecido. De lo contrario, sería el caos y la tranquilidad que se busca colocando la salvaguarda de los derechos en los platillos de la balanza de la Justicia, se tornaría en estado permanente de conflictos. Las partes deben someter sus pretensiones según las reglas previamente aprobadas por el legislador.*³⁶

79. Igualmente, conviene recordar que:

*Las leyes procesales, o sea las relativas a la organización judicial, la competencia y el procedimiento, tienden a asegurar la paz social y la protección de los derechos y las otras situaciones jurídicas de que gozan los particulares, por medio del ejercicio de la función jurisdiccional del Estado. Son, pues, en gran parte, de interés general, y su observancia se impone tanto a los particulares como a los tribunales...*³⁷

80. Dicha realidad supone una necesidad de respeto, aun mayor cuando se refiere a la justicia constitucional. En este sentido, al derecho procesal constitucional corresponde

la función de aportar al sistema jurídico nacional, los elementos orgánicos y funcionales necesarios y apropiados para que un conflicto constitucional pueda ser decidido por medio de una decisión jurisdiccional, lográndose así la plena vigencia de la Supremacía Constitucional. Incorpora al Derecho normas destinadas a

35 PÉREZ MÉNDEZ (Artagnan), *Procedimiento Civil*, tomo I, Editora Taller, cuarta edición, 1989, p. 14.

36 *Ídem.*

37 TAVARES hijo (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*, Editora Centenario, octava edición, 1999, p. 10.

*proporcionar una protección efectiva de la Constitución por medio del proceso jurisdiccional.*³⁸

81. Así, se considera que el derecho procesal constitucional tiene por objeto “*los instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder.*”³⁹

82. Considerando la importancia de la función de la jurisdicción constitucional dentro de un Estado, se colige entonces la necesidad de que los procesos constitucionales se respeten y se ejecuten de la manera en que previa y legalmente han sido establecidos.

83. Y es que

*se puede señalar que la validez y vigencia del Derecho Procesal Constitucional no se agota en el Derecho Procesal; sino que, tiene como finalidad ordenar normativamente los procesos constitucionales y el rol de la jurisdicción constitucional, a fin de evitar el caos y la anarquía procesal que podrían provocar infracciones directas o indirectas contra la persona humana y sus derechos fundamentales. Estos principios rectores de los procesos constitucionales son mayormente directrices constitucionales que tienen como propósito establecer predictibilidad y razonabilidad a las decisiones jurisdiccionales. Pero, ello sólo es posible a partir de una praxis constitucional que garantice orden y estabilidad a los procesos constitucionales; lo cual es un plebiscito que se legitima diariamente, siempre que asegure los fines esenciales de los procesos constitucionales: garantizar la primacía de la Constitución y la vigencia efectiva de los derechos constitucionales.*⁴⁰

38 COLOMBO CAMPBELL (Juan), “Funciones del Derecho Procesal Constitucional”, Revista *Ius et Praxis*, vol. 8, número 2, Universidad de Talca: Chile, 2002, pp. 11-69, en p. 12.

39 FIX ZAMUDIO (Héctor), citado en NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), *El Derecho Procesal Constitucional a Inicios del Siglo XXI en América Latina*, Universidad del Externado, Colombia, primera edición, 2010, p. 45.

40 LANDA ARROYO (César), *Derecho Procesal Constitucional*, Colección “Lo Esencial del Derecho”, número 36, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad

84. El Tribunal Constitucional tiene la obligación y el deber de contribuir a mantener ese orden y esa previsibilidad que debe caracterizar todos los procesos constitucionales. Sin embargo, entendemos que, con la posición de la mayoría, hace justamente lo contrario.

85. No obstante lo que hemos dicho antes, dejamos constancia de nuestra consciencia en el sentido de que el derecho procesal constitucional de ninguna manera es “*una disciplina cerrada o absoluta; por el contrario, los nuevos desafíos de la realidad procesal en función de las demandas de nuevos derechos fundamentales o los viejos dilemas procesales irresueltos alcanzan respuestas provisionales con base en el Derecho Procesal Constitucional.*”⁴¹

86. En efecto, y tal y como establecimos previamente, en lo que tiene que ver con el conocimiento de procesos o procedimientos que tienen un régimen procesal preestablecido, el Tribunal Constitucional no puede –ni mucho menos debe– servirse de la facultad de “recalificación” para variar la orientación de la acción o proceso interpuesta por un justiciable con unas pretensiones totalmente distintas a las del proceso que este máximo intérprete de la Constitución considera como ideal, aplicando el principio de oficiosidad, pues tal aplicación debe tener límites claros que permitan garantizar la seguridad jurídica.

87. En efecto, este Tribunal nunca debe variar la calificación jurídica de una acción sin observar que, conforme a las

Católica del Perú, Lima, p. 27, [en línea], https://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/170693/36%20Derecho%20procesal%20con%20sello.pdf?fbclid=IwAR3r7eri_rTEv41RC4OKZMiC9w8VByCx5V22tjn6qGzbp_pCTeP-OatV0iM. El subrayado es nuestro.

41 *Ibid.*, p. 28.

pretensiones de la parte accionante y a los elementos de prueba sometidos al proceso, ella es incompatible con los cánones del proceso o procedimiento constitucional elegido, pues de lo contrario –como sucede en la especie– se estaría sometiendo la protección de un interés jurídico a un régimen procesal distinto del que por naturaleza le corresponde.

III. CONCLUSIÓN

88. Es por estos motivos que sostenemos que si bien la parte recurrente, Caribbean Cargo Express, interpuso una acción de amparo a los fines de que la Dirección General de Aduanas (DGA) dejara de afectar –mediante la retención de mercancías importadas– sus derechos fundamentales, también es cierto que dicho amparo fue tramitado bajo el particular régimen procesal del amparo de cumplimiento –inclusive satisfaciendo el requisito de intimación previa establecido en el artículo 107 de la LOTCPC–, razón por la que no se puede omitir que la acción interpuesta por el accionante en amparo, hoy recurrente, fue un amparo de cumplimiento, no un amparo tradicional u ordinario. Así, al recalificar la acción, este Tribunal Constitucional actuó incorrectamente, pues su deber era rechazar el recurso de revisión y confirmar la sentencia de amparo que desestimaba el amparo de cumplimiento.

89. En efecto, como se puede apreciar, el Tribunal cambió un amparo de cumplimiento a un amparo tradicional u ordinario. Ahora bien, la “recalificación” u otorgamiento de la “verdadera calificación jurídica” realizada por el Tribunal carece de méritos, debido fundamentalmente a que:

- (i) El amparo fue instrumentado y fundamentado bajo el régimen procesal del amparo de cumplimiento, es decir,

con todas las formalidades relativas a este conforme a los artículos 104 y 107 de la LOTCPC, lo que deja entrever que no hubo un error en el “título” de la acción, pues su contenido y pedimentos no se corresponden con un amparo ordinario, sino con uno de cumplimiento;

- (ii) Es obvio que no se trata de un amparo tradicional u ordinario puesto que la parte accionante solicita el cumplimiento de dispositivos legales omitidos por la Administración pública, no solo la restauración de los derechos fundamentales supuestamente afectados; y
- (iii) Ambas acciones, aunque –de un modo u otro– tienden a proteger derechos fundamentales difieren en su régimen procesal y, por ende, en el alcance de su protección. Así, pues, en este caso, la recalificación no consistió en el otorgamiento del verdadero alcance jurídico del caso, sino en una total variación o mutación del proceso originalmente interpuesto por la accionante.

90. Así las cosas, esta decisión –la de conocer de una acción de amparo de cumplimiento como si se tratase de una acción de amparo tradicional u ordinaria– deviene en inadecuada e incorrecta, pero más aún, resulta notablemente peligrosa para el aparato de justicia dominicano, pues se incurre en yerros procesales sumamente delicados al utilizar incorrectamente la facultad de la recalificación, tales como que:

- (i) el Tribunal Constitucional está transformando acciones o recursos deliberadamente sin tomar en cuenta que obedecen a regímenes procesales particulares, y
- (ii) se ha mal interpretado el alcance y elasticidad de los principios de oficiosidad y de efectividad para variar

la calificación jurídica de una acción que –por los argumentos y elementos de prueba aportados por el accionante– responde a un régimen procesal totalmente distinto al que se corresponde con la intención de conferir una tutela diferente a la solicitada.

91. De esta forma, la actuación que es objeto de esta disidencia, aparte de desmedida en términos legales y procesales, implica riesgos, por demás graves. En efecto, al abrir la brecha, ya sea para recalificar cualquier acción o recurso, o mucho peor, conocer de una acción bajo un régimen procesal que no le corresponde –una acción de amparo de cumplimiento interpuesta e instruida como tal, resuelta como si fuera una acción de amparo tradicional u ordinaria– el Tribunal, sin proponérselo, (i) difumina los límites del principio de oficiosidad, (ii) promueve una distorsión de los regímenes procesales que operan en materia de amparo, dada sus tipologías; (iii) aborda la solución de una acción en términos contrarios a los establecidos por nuestras leyes y pretendidos por las partes; y (iv) promueve, en fin, la incertidumbre y, consecuentemente la inseguridad jurídica.

92. Es por todo lo anterior que, en la especie, resultaba improcedente la recalificación de la acción de amparo de cumplimiento –interpuesta originalmente como tal– a los fines de que fuere tratada y decidida como un amparo tradicional u ordinario; razón por la cual el Tribunal Constitucional debió decidir admitiendo el recurso de revisión, rechazándolo en el fondo y confirmando la sentencia recurrida.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- COLOMBO CAMPBELL (Juan), “Funciones del Derecho Procesal Constitucional”, Revista *Ius et Praxis*, volumen 8, número 2, Universidad de Talca, Chile, 2002.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2011.
- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- LANDA ARROYO (César), *Derecho Procesal Constitucional*, Colección “Lo Esencial del Derecho”, número 36, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima.
- NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), *El Derecho Procesal Constitucional a Inicios del Siglo XXI en América Latina*, Universidad Externado de Colombia, primera edición, 2010.
- PÉREZ MÉNDEZ (Artagnan), *Procedimiento civil. Tomo I*, Editora Taller, Santo Domingo, cuarta edición, 1989.
- TAVARES hijo (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*, Editora Centenario, Santo Domingo, octava edición, 1999.

SOBRE LA DIFERENCIA ENTRE LOS PLAZOS PARA FALLAR UNA ACCIÓN Y PARA MOTIVAR LAS DECISIONES EN MATERIA DE AMPARO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0835/17:

Esta sentencia fue dictada en relación al recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2017-0185, interpuesto por la sociedad comercial Excavaciones Perdomo, S. R. L., contra la sentencia número 1139-2017-SSEN-00009, dictada el veinte (20) de marzo de dos mil diecisiete (2017) por la Presidencia del Juzgado de Trabajo del Distrito Judicial de Santo Domingo.

La mayoría del Tribunal Constitucional se decantó por admitir el recurso, rechazarlo y confirmar la sentencia recurrida, en virtud de que la inobservancia del plazo previsto en el artículo 84 de la LOTCPC no constituyó, en la especie, una demora innecesaria y tampoco produjo un perjuicio a la parte recurrente que, oportunamente, pudo presentar el correspondiente recurso de revisión constitucional.

No estuve de acuerdo con la decisión acordada por la mayoría, en virtud de que, en la especie, la inobservancia del plazo previsto en el artículo 84 de la LOTCPC sí comportaba un vicio que afectaba la legitimidad de la decisión rendida en materia de amparo y recurrida en revisión.

Basé mi disidencia en los motivos que presento a continuación:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0835/17, del 15 de diciembre de 2017; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/15483/tc-0835-17-integra.pdf>.

Voto disidente:

1. En la especie, Excavaciones Perdomo, S.R.L., interpuso el presente recurso contra la sentencia que se indica anteriormente, la cual rechazó la acción de amparo incoada en perjuicio del Sindicato de Camiones de Volteos y Volquetas de Boca Chica (SICABOCHI), en razón de no haberse comprobado las violaciones o privaciones de derechos fundamentales, que le impidan a la primera ejercer su derecho al trabajo.

2. Entre los argumentos de la parte recurrente, se sostiene que la sentencia impugnada transgredió el artículo 84 de la Ley n.º 137-11, que dispone lo siguiente: “*Artículo 84.- Decisión. Una vez el asunto quede en estado de fallo, el juez deberá rendir su decisión el mismo día de la audiencia en dispositivo y dispone de un plazo de hasta cinco días para motivarla*”, puesto que el fallo fue reservado, y la decisión no fue dictada en la misma audiencia en dispositivo.

3. La mayoría del Tribunal Constitucional, respecto de este planteamiento, determinó que

la inobservancia del referido plazo no anula la sentencia impugnada, pues la dilación no fue irrazonable ni se ha probado que se haya traducido en un agravio en contra de la parte recurrente; el mandato contenido en el artículo 84 de la citada Ley núm. 137-11, está conectado con el principio de celeridad, uno de los principios rectores de la justicia constitucional, el cual dispone que: “Los procesos de justicia constitucional, en especial los de tutela de los derechos fundamentales, deben resolverse dentro de los plazos constitucional y legalmente previstos y sin demora necesaria”, en ese sentido, la inobservancia del plazo no se constituyó en una demora innecesaria y definitivamente no produjo un perjuicio en la parte, la cual, de forma oportuna, pudo interponer el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo.

4. No estamos de acuerdo esta posición fijada por la mayoría del Tribunal Constitucional. Somos de opinión de que el recurso debió ser acogido y, en consecuencia, anulada la sentencia. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a la acción de amparo (I) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (II).

I. ALGUNOS ELEMENTOS PROCESALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

5. La Constitución de la República, promulgada el 13 de junio de 2015, en su artículo 72, consagra el amparo en los términos siguientes:

Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.²

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

7. Asimismo, la Ley n.º 137-11 el 15 de junio de 2011, en su artículo 65 vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*³

8. Los derechos protegidos por el amparo son los derechos fundamentales, no otros; salvo en la situación excepcional de que no existiere “una vía procesal ordinaria para la protección de un derecho de rango legal que no es materialmente fundamental o no tiene conexidad con un derecho fundamental”⁴, situación en la que, “en virtud de los principios constitucionales de efectividad (artículo 68), tutela judicial efectiva (artículo 69) y favorabilidad (artículo 74.4), reconocidos también por la LOTCPC (artículos 7.1, 7.4 y 7.5)”⁵, el amparo devendrá, consecuentemente, en “la vía procesal más idónea para la tutela de dicho derecho”⁶.

9. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración

3 LOTCPC, artículo 65, ob. cit., p. 32. El subrayado es nuestro.

4 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 175.

5 *Ibid.*

6 *Ibid.*

*o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*⁷.

10. El artículo 70 de la referida ley establece las causas de inadmisibilidad de la acción de amparo, en los términos siguientes:

El juez apoderado de la acción de amparo, luego de instruido el proceso, podrá dictar sentencia declarando inadmisibile la acción, sin pronunciarse sobre el fondo, en los siguientes casos:

1) Cuando existan otras vías judiciales que permitan de manera efectiva obtener la

protección del derecho fundamental invocado.

2) Cuando la reclamación no hubiese sido presentada dentro de los sesenta días que sigan a la fecha en que el agraviado ha tenido conocimiento del acto u omisión que le ha conculcado un derecho fundamental.

*3) Cuando la petición de amparo resulte notoriamente improcedente.*⁸

11. En cuanto al procedimiento a seguir en la audiencia en la que se instruye la acción de amparo, la Ley n.º 137-11 dispone, además, las pautas a seguir. Así, el artículo 81 de la referida ley establece que

Artículo 81.- Celebración de la Audiencia. Para la celebración de las audiencias en materia de amparo, regirán las siguientes formalidades:

1) El día y la hora fijados para la audiencia, el juez invitará a las partes presentes o representadas a producir los medios de prueba que

7 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, dictada el diez (10) de abril de dos mil trece (2013), [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

8 LOTCPC, artículo 70, ob. cit., pp. 33- 34.

pretendan hacer valer para fundamentar sus pretensiones. La parte o las partes supuestamente agraviantes deberán producir sus medios de pruebas, antes o en la audiencia misma, preservándose siempre el carácter contradictorio.;

2) Cada una de las partes, en primer término, el reclamante, tiene facultad para hacer sus observaciones en cuanto a las pruebas producidas y exponer sus argumentos respecto del objeto de la solicitud del amparo.

3) La no comparecencia de una de las partes, si ésta ha sido legalmente citada, no suspende el procedimiento. En el caso de que no sea suficiente una audiencia para la producción de las pruebas, el juez puede ordenar su continuación sin perjuicio de la substanciación del caso, procurando que la producción de las pruebas se verifique en un término no mayor de tres días.

4) El juez, sin perjuicio de la sustanciación del caso, procurará que la producción de las pruebas se verifique en el más breve término posible.⁹

12. También prevé el legislador en el artículo 82 de la misma norma, la posibilidad de un procedimiento más sumatorio aun, atendiendo a la urgencia del caso, en virtud de la cual el juez de amparo bien puede reducir los plazos de procedimiento previstos en esta ley, velando en todo caso por el respeto del debido proceso¹⁰.

13. Ahora bien, nos interesa hacer una pausa respecto del siguiente texto, esto es el artículo 84 de la referida Ley n.º 137-11, el cual reza: “Una vez el asunto quede en estado de fallo, el juez deberá rendir su decisión el mismo día de la audiencia en dispositivo y dispone de un plazo de hasta cinco días para motivarla”¹¹.

9 LOTCPC, artículo 81, ob. cit., pp. 37- 38.

10 Cfr. LOTCPC, artículo 82, ob. cit., pp. 38- 39.

11 LOTCPC, artículo 84, ob. cit., p. 39.

14. Se observa que el referido texto tiene como finalidad asegurarse que, durante el conocimiento de la acción de amparo se respete uno de los principios que se enarbola en la Constitución como una verdadera garantía del debido proceso: el de oralidad.

15. Este principio se hace informar de dos principios más: el de concentración y el de inmediatez.

16. El principio de concentración garantiza que el propio juez que instruye el asunto sea quien haga la adecuada valoración de las pruebas, en un lapso de tiempo que no se extienda innecesariamente, a fin de que dicha valoración no se desvanezca de la memoria del juez.

17. Por su parte, el principio de inmediación, tal y como ya ha dicho este mismo tribunal, “*siendo un principio informador de la oralidad, exige una conexión y vinculación directa y personal entre el juez, las partes y los medios de prueba*” (TC/0643/17)¹²; constituyendo así una garantía del debido proceso, tal y como se describe en el artículo 69 de la Constitución, mediante el respeto al derecho a un juicio oral, en plena igualdad de condiciones y de conformidad a leyes preexistentes.

18. En efecto, a la luz del artículo 69, inciso 4, de la Constitución, 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 garantías mínimas tales como “*el derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa*”¹³.

12 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0643/17 del 3 de noviembre de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc064317>.

13 Constitución de la República Dominicana, artículo 69, ob. cit., tomo II, p. 1391.

19. Lo contrario, en los términos del artículo 6 de la Constitución, implica la nulidad de la sentencia que se dictare, ya que es nulo de pleno derecho todo acto contrario a la Constitución.

20. Y es que, a través de la oralidad y sus principios informadores, esto es la inmediación y la concentración, se garantiza, además, una verdadera tutela judicial efectiva.

21. En este sentido, reiteramos que, tal y como ha dispuesto el artículo 84 de la referida Ley n.º 137-11, “*el juez deberá rendir su decisión el mismo día de la audiencia en dispositivo y dispone de un plazo de hasta cinco días para motivarla*”¹⁴.

22. Otro aspecto a destacar de la lectura del referido texto es que el mismo dispone un momento procesal en el cual debe dictar su sentencia y emitir el dispositivo de la misma, y otro momento procesal en que se permite al juez un plazo de cinco (5) días, luego de dictado el fallo en dispositivo, para motivarlo. Son dos situaciones distintas, cuyo incumplimiento produce distintas consecuencias. En la primera situación, el incumplimiento vulnera el principio de oralidad, que es una garantía del debido proceso, como advertimos antes, y por tanto la sentencia está viciada de nulidad absoluta. En la segunda situación, lo que se pretende es que las partes cuenten con su decisión –ya dada– por escrito, debidamente motivada, dentro de un plazo razonable, y poder, de tal forma, hacer efectivos otros derechos y garantías –igualmente fundamentales–, como el derecho a un recurso; la violación de la norma, en esta situación, produce, diferente a la situación anterior, una nulidad que es relativa.

14 LOTCPC, artículo 84, ob. cit., p. 39.

23. El proceso culmina, entonces, con una decisión judicial inadmitiendo, rechazando o acogiendo las pretensiones del accionante. En este sentido, tal y como advierte Dueñas Ruiz:

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación¹⁵.

24. Así se pronuncia el artículo 91 de la Ley n.º 137-11, cuando establece:

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.¹⁶

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

25. Disentimos de la decisión adoptada por la mayoría, pues consideramos que, en la especie, se han confundido los conceptos, plazos, tiempos y circunstancias que encierra el citado artículo 84 de la Ley n.º 137-11.

26. Consideramos que del análisis del referido texto legal se deben diferenciar dos momentos procesales: 1. Cuando el juez dicte el dispositivo de la sentencia *in voce*, conforme lo ordena la ley, en debido respeto a la oralidad y a la inmediatez,

15 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

16 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

como garantías del debido proceso, lo cual debe hacer el mismo día de la audiencia en que las partes concluyan; y 2. El plazo para motivar la sentencia, de manera íntegra, que es de cinco (5) días y que, conforme a lo que ha dicho el mismo Tribunal Constitucional en la sentencia que utiliza para fundamentar esta decisión (la sentencia TC/0531/15)¹⁷, puede ser prorrogado.

27. En la especie, de acuerdo a lo que se observa en la página 3 de la sentencia impugnada, la jueza de amparo se reservó el fallo que debía dictar en dispositivo; es decir, no tomó la decisión el mismo día de la audiencia ni dio lectura al dispositivo, lo que viola, como hemos dicho, el debido proceso y ello, por tanto, conduce inexorablemente a la anulación de la sentencia recurrida.

28. Sin embargo, reiteramos, consideramos que la mayoría de este Tribunal Constitucional ha confundido la obligación del juez de amparo de decidir el mismo día y dictar su fallo en dispositivo, con la otra obligación del juez de amparo, aquella de motivar por escrito la decisión previamente dictada, para lo cual cuenta con un plazo de cinco (5) días.

29. En el caso del precedente citado por la mayoría del Tribunal Constitucional en esta decisión, esto es la sentencia TC/0531/15, precisamente se refiere a un caso en que se prorrogó el plazo de cinco (5) días para motivar por escrito la decisión previamente dictada, cuya vulneración, como bien se dijo,

no anula la sentencia impugnada, pues la dilación no fue irrazonable ni se ha probado que se haya traducido en un agravio en contra de la parte recurrente; el mandato contenido en el artículo 84 de la citada Ley núm. 137-11, está conectado con el principio de celeridad, uno de los principios

17 Cfr. Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0531/15 del 19 de noviembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc053115>.

*rectores de la justicia constitucional, el cual dispone que: “Los procesos de justicia constitucional, en especial los de tutela de los derechos fundamentales, deben resolverse dentro de los plazos constitucional y legalmente previstos y sin demora necesaria”, en ese sentido, la inobservancia del plazo no se constituyó en una demora innecesaria y definitivamente no produjo un perjuicio en la parte, la cual, de forma oportuna, pudo interponer el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo.*¹⁸

30. Pero, en la especie, nos encontramos frente a la circunstancia en la que la jueza de amparo se reservó el fallo que debió emitir y dictar *in voce* en dispositivo, en la audiencia en que las partes concluyeron, y tal violación vicia de nulidad la sentencia, por violentar con ello el principio de inmediación, principio informador de la oralidad, que es una garantía del debido proceso, a la luz del artículo 69.4 de la Constitución.

31. Es por tales motivos que entendemos que, en el caso que nos ocupaba, el recurso de revisión debió ser acogido, anulada la sentencia de amparo y, a partir de ahí, el Tribunal Constitucional decidir cómo corresponda.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013.

18 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0531/15 del 19 de noviembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc053115>.

CRÍTICA A LA FIJACIÓN DE ASTREINTE EN SEDE DE REVISIÓN ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0099/18:

Esta sentencia fue dictada respecto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2018-0021, interpuesto por el señor Ricardo Sosa Filoteo contra la sentencia número 0030-2017-SSEN-00205, dictada el veinticinco (25) de julio de dos mil diecisiete (2017) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

La mayoría del Tribunal Constitucional se decantó por admitir el recurso, acogerlo parcialmente en cuanto al fondo, modificar la sentencia recurrida para imponer una astreinte –que fue rechazada por el tribunal de amparo– y confirmar la decisión atacada en sus demás aspectos.

No estuve de acuerdo con la decisión de la mayoría, de ahí que disentí con la metodología implementada a los fines de utilizar el recurso de revisión constitucional en materia de amparo como mecanismo para fijar una astreinte; esto, por si fuera poco, sin revocar la decisión recurrida.

Esta disidente y reiterada posición particular consta en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0099/18, del 27 de abril de 2018; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/15553/tc-0099-18.pdf>.

Voto disidente:

1. En la especie, el ciudadano Ricardo Sosa Filoteo interpuso una acción de amparo en contra del Consejo Superior del Ministerio Público y la Procuraduría General de la República, alegando violación a su derecho fundamental al acceso a la información personal.

2. Dicha acción fue acogida mediante la sentencia número 0030-2017-SEN-00205, dictada el veinticinco (25) de julio de dos mil diecisiete (2017) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, objeto del presente recurso.

3. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger parcialmente el recurso de revisión, modificando el dispositivo de la sentencia corrigiendo un error material relativo al nombre del recurrente, imponiendo una astreinte y su beneficiario, confirmándose, a la vez, los demás aspectos de la sentencia recurrida. Para estas modificaciones el Tribunal consideró que

A pesar de que el juez de amparo ordenó la entrega de la documentación requerida, el señor Ricardo Sosa Filoteo interpuso el recurso de revisión que nos ocupa, en el interés de que se fije una astreinte para garantizar la ejecución de la sentencia. El recurrente pretende, igualmente, que se establezca un plazo para la materialización de la sentencia, que se ordene la publicación de esta y que se corrija el error material de que adolece su nombre.

Ciertamente, la fijación de la sanción pecuniaria denominada astreinte, es una facultad que tienen los jueces, en tal sentido, cada juez determina, según la naturaleza de lo decidido, si fija la misma. Sin embargo, no puede perderse de vista que la astreinte es una figura vinculada a las obligaciones de hacer y de no hacer y, resulta que en el presente caso el juez de amparo estableció una obligación de hacer, a cargo del Consejo Superior del Ministerio Público y la Procuraduría

General de la República, consistente en la entrega de la documentación reclamada por el señor Ricardo Sosa Filoteo.

Es importante destacar que, además de que estamos en presencia de una obligación de hacer, las referidas instituciones han observado un comportamiento reticente y negativo frente a los requerimientos administrativos realizados por el señor Ricardo Sosa Filoteo, en aras de obtener la documentación de referencia. En este sentido, el Tribunal Constitucional considera que estamos en presencia de una especie en la que procede la fijación de una astreinte que constriña a las instituciones indicadas a cumplir con lo decidido por la autoridad judicial.

En este sentido, se modificará el ordinal tercero de la sentencia recurrida, con la finalidad de imponer la astreinte invocada; sin embargo, el monto de la misma será de mil pesos diarios (RD\$ 1000.00), por cada día de retardo en cumplir con la sentencia, y no de cien mil pesos (RD\$100,000.00) como lo pretende la recurrente.

Por último, sostiene el recurrente que al elaborar la sentencia recurrida su nombre fue escrito de manera incorrecta, lo que puede tener consecuencias graves en el presente caso, en la medida que las informaciones requeridas se pueden confundir con la de otra persona. En torno a esta cuestión, lo primero que el tribunal quiere aclarar es que todo indica que estamos en presencia de un error material que debe ser resuelto de manera administrativa, dirigiéndole una instancia al juez correspondiente. Sin embargo, en virtud del principio de economía procesal y en aras de garantizar una buena administración de justicia, conviene aprovechar el recurso que nos ocupa para resolver el referido error material.

Volviendo sobre el error material, conviene precisar que el nombre correcto del accionante es Ricardo Sosa Filoteo y en el ordinal segundo de la sentencia recurrida se indica que el accionante en amparo es “Ricardo Antonio Filoteo”. De lo anterior resulta, que el error invocado se cometió y que, además, dicho error puede tener consecuencias graves en la materia que nos ocupa, toda vez que de nada serviría que el accionante obtenga las informaciones requeridas, si luego resulta que las mismas corresponden a otra persona.

En este orden, el ordinal segundo de la sentencia recurrida será modificado, con la finalidad de colocar el nombre correcto del accionante que, como indicamos anteriormente, es: Ricardo Sosa Filoteo.

4. No estamos de acuerdo con la posición fijada por la mayoría del Tribunal Constitucional. Consideramos que tal no es razón suficiente para modificar –sin antes revocar o anular– una sentencia de amparo que, al margen de este aspecto que el Tribunal ahora cuestiona, decidió lo correcto. Consideramos, en tal sentido, que el recurso debió ser rechazado y, en consecuencia, la decisión de amparo confirmada. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo (I), la figura de la astreinte en esta materia (II), más adelante hacer algunas puntualizaciones respecto al recurso de revisión y la posibilidad de modificar la sentencia (III); para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (IV).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

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

Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.²

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución*

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

7. Asimismo, la Ley n.º 137-11 el 15 de junio de 2011, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*³

8. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que ell/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*”⁴.

9. Así, según Dueñas Ruiz:

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que

dominicana y sus reformas (1844- 2010), Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

3 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32.

4 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013.

*consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*⁵.

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

*La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.*⁶

11. Asimismo, respecto de la interposición del recurso de revisión de la sentencia de amparo, el artículo 100 de la Ley n.º 137-11 afirma que: “*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.***”⁷

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

5 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

6 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 43.

7 LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43. Las negritas y subrayados son nuestros.

satisfagan los elementos de la *especial relevancia o trascendencia constitucional*.

II. SOBRE LA ASTREINTE

13. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 93 de la Ley n.º 137-11, “[e]l juez de amparo tiene la facultad de imponer astreintes con el objeto de constreñir al agravante al efectivo cumplimiento de lo ordenado”⁸.

14. La astreinte es una figura que encuentra su origen en la jurisprudencia francesa y que surge por la necesidad de conminar a una persona condenada al cumplimiento de lo que se le ha ordenado hacer o dar. El uso de la misma se fue desarrollando en otros países, lo mismo por la jurisprudencia que por la ley.

15. En República Dominicana, la astreinte surge por una labor jurisprudencial y, posteriormente, fue dispuesta por el legislador en el artículo 107 de la Ley n.º 834 del 15 de julio de 1978, en los términos siguientes: “El juez estatuyendo en referimiento puede pronunciar condenaciones a astreintes. Puede liquidarlas a título provisional. Estatuye sobre las costas”⁹.

16. Uno de los aspectos que discute la doctrina con relación a la imposición de una astreinte es quién es el beneficiario de dicha sanción pecuniaria. Al respecto, y como ejemplo de las

8 LOTCPC, artículo 93, ob. cit., p. 41.

9 Ley No. 834, que abroga y modifica ciertas disposiciones en materia de Procedimiento Civil y hace suyas las más recientes y avanzadas reformas del Código de Procedimiento Civil Francés, de fecha 15 de julio de 1978; artículo 107, [en línea], <https://docs.republica-dominicana.justia.com/nacionales/leyes/ley-834.pdf>. El subrayado es nuestro.

diversas formas en que se ha desarrollado esta figura jurídica a través de los distintos países, citamos el caso argentino, donde la ley ha restringido la facultad de imposición de la astreinte únicamente a favor del titular del derecho cuya protección se reclama; así como el caso alemán, donde la fijación se hace en beneficio único del fisco.

17. Lo que sucede con la legislación dominicana es que la figura de la astreinte se prevé como sanción pecuniaria que los jueces tienen la facultad de imponer de oficio, y cuyo único objetivo es el efectivo cumplimiento de lo ordenado. Sin embargo, en el caso de la acción de amparo, la ley que lo regula no dispone que el beneficiario de la astreinte sea exclusivamente el agraviado. Esto se debe a que con dicha sanción no se persigue indemnizaciones ni reparación de daños y perjuicios a favor del agraviado, aun si se impone a cargo del agraviante.

18. Es por eso por lo que en su sentencia TC/0048/12¹⁰, este Tribunal Constitucional consideró que el juez de amparo tiene la facultad –no la obligación (ver sentencia TC/0344/14)¹¹– de fijar astreintes en beneficio de terceros que no hayan tomado parte del proceso, aunque no cualquier tercero, sino la sociedad.

19. Por entenderlo adecuado con la Constitución, el Tribunal Constitucional dispuso que la imposición de la astreinte, en materia de amparo, puede ser ordenada a favor de la sociedad, a través de instituciones específicas, estatales, y

10 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0048/12 del 8 de octubre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004812>.

11 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0344/14 del 23 de diciembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc034414>.

preferiblemente dedicadas a la solución de problemas sociales que tengan vinculación con el tema objeto del amparo.

20. La referida sentencia lo dispuso así

AA) Finalmente, en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 93 de la referida Ley n.º 137-11, de “pronunciar astreintes, con el objeto de constreñir al agraviante al efectivo cumplimiento de lo ordenado”, y en virtud de que:

a) La naturaleza de la astreinte es la de una sanción pecuniaria, que no la de una indemnización por daños y perjuicios, por lo que su eventual liquidación no debería favorecer al agraviado;

b) Toda vulneración a la Constitución y a un derecho fundamental, así como toda violación a una decisión de este órgano constitucional, genera un daño social, a cuya reparación el Tribunal podría contribuir;

c) Aunque en nuestro país no hay tradición en tal sentido, el Tribunal podría, en efecto, imponer astreintes cuya liquidación vaya en provecho de la sociedad, como hacen en otras latitudes en favor y a través del fisco y del sistema judicial.¹²

21. También ha dicho este mismo Tribunal Constitucional que la posibilidad de condenación a una astreinte es una facultad discrecional otorgada a los jueces de amparo, que encuentra sus límites en los principios de razonabilidad y proporcionalidad (sentencia TC/0344/14)¹³.

22. En cambio, con la sentencia TC/0418/17, el Tribunal enriqueció su criterio en cuanto a la astreinte haciendo algunas precisiones relevantes, en el sentido de que

12 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0048/12 del 8 de octubre de 2012, p. 21, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004812>.

13 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0344/14 del 23 de diciembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc034414>.

queda abierta la posibilidad de que el juez actuante que la imponga decida –dentro del marco de sus facultades discrecionales– que su liquidación sea efectuada a favor del agraviado o de una entidad sin fines de lucro. De este razonamiento se induce que la facultad discrecional del juez de amparo en este ámbito comprende no solo la imposición de una astreinte como medio coercitivo, sino también la determinación de su beneficiario.¹⁴

23. Asimismo, el Tribunal optó por establecer una leve variación en cuanto al criterio de a quien declarar como beneficiario de la astreinte, manteniendo abierto el abanico de opciones: tanto al agraviado como a una entidad social, estableciendo que

el Tribunal podría, todavía, procurar que la señalada reparación se realice no ya de forma indirecta, a través de las vías señaladas en el párrafo anterior, sino directamente, a través de instituciones específicas, en este caso estatales y preferiblemente dedicadas a la solución de problemas sociales que tengan vinculación y afinidad con el tema que es objeto de la sentencia en la que se dispone la astreinte;

d. La ponderación de este último fallo revela que hasta la intervención del caso que nos ocupa, el Tribunal Constitucional se había decantado por la imposición de astreintes en favor de una institución estatal dedicada a la solución de problemas sociales relacionadas con el objeto de la sentencia que sería pronunciada, y no del agraviado. Sin embargo, ello no representa impedimento alguno para que el juez de amparo fije la astreinte en provecho del agraviado.¹⁵

24. Y es que, al tratarse de una facultad discrecional del juez de amparo, la imposición de la astreinte no es ni siquiera

14 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0418/17 del 7 de agosto de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc041817>.

15 *Ídem*.

una obligación del juez, de donde resulta que carece de total relevancia constitucional que el Tribunal Constitucional decida revocar una sentencia de amparo con el objetivo de establecer una astreinte, su beneficiario y, de paso, corregir un error material, sin siquiera tomar en cuenta que dicha modificación afectaría los intereses de la parte recurrida; además de que son asuntos que perfectamente pudieron haberse sometido ante el tribunal que dictó la decisión de amparo de manera precautoria al tratarse de verdaderos problemas de ejecución de la sentencia de amparo.

III. SOBRE EL RECURSO DE REVISIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO Y LAS ATRIBUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

25. El recurso de revisión de sentencia de amparo es la vía procesal recursiva habilitada por el legislador para que el Tribunal Constitucional pueda revisar las sentencias de amparo. Esta se interpone siguiendo las reglas del artículo 94 de la Ley n.º 137-11, el cual establece lo siguiente:

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

Párrafo.— Ningún otro recurso es posible, salvo la tercera, es cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común.¹⁶

26. En ese orden de ideas, corresponde al Tribunal Constitucional conocer y decidir sobre los recursos de revisión constitucional que sean interpuestos en contra de decisiones de amparo. Ese recurso, que se interpone con el propósito de revocar,

16 LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

anular o modificar la sentencia de amparo, deberá interponerse en tiempo hábil y además de gozar de especial trascendencia y relevancia constitucional, en cumplimiento de los requisitos de admisibilidad que se desprenden los artículos 97¹⁷ y 100¹⁸ de la mencionada ley.

27. Verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de este recurso de revisión constitucional, el Tribunal está en el deber de avocarse al conocimiento del fondo del recurso de revisión de que se encuentre apoderado y, a partir de ahí, revisar la procedencia o no del mismo.

28. Si en esa revisión el Tribunal Constitucional determina el rechazo del recurso de revisión, estará compelido a rechazarlo o desestimarlos pura y simplemente, lo cual –como efecto inmediato– implica la confirmación de la sentencia recurrida.

29. En cambio, si de esa revisión del recurso se advierte que el juez o tribunal de amparo obró incorrectamente, en su totalidad o en parte, deberá el Tribunal Constitucional adoptar las medidas pertinentes: sea revocar, anular –si se tratase de un error de procedimiento–.

30. En efecto, en su sentencia número TC/0071/13 del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), el Tribunal Constitucional aclaró su facultad de conocer el fondo de las acciones de amparo, al precisar:

17 Este reza: “Notificación. El recurso le será notificado a las demás partes en el proceso, junto con las pruebas anexas, en un plazo no mayor de cinco días.” (LOTCP, ob. cit., p. 42)

18 Este reza: “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.” (LOTCP, ob. cit., p. 43)

De las observaciones que anteceden, se evidencia que el Tribunal Constitucional decidió discontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada sentencia TC/0007/12, que se sustenta en la aseveración de que la revisión no representa una segunda instancia o recurso de apelación para dirimir conflictos inter partes, decantándose en favor de la solución opuesta, inicialmente establecida por las aludidas sentencias TC/0010/12, TC/0011/12 y TC/0012/12, cuestión que permitiría conocer del fondo de las acciones de amparo actuando como una especie de segunda instancia y órgano de cierre.¹⁹

31. Ahora bien, consideramos que la prerrogativa de modificar la sentencia de amparo no es absoluta, no es ilimitada, no es tan elástica como para romper con la lógica procesal.

IV. SOBRE EL CASO PARTICULAR

32. Como hemos dicho, en la especie, la mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger parcialmente el recurso de revisión, modificando el dispositivo de la sentencia de amparo, sin antes revocarla o anularla: corrigiendo un error material en cuanto al nombre del recurrente e imponiendo una astreinte que el tribunal a quo había rechazado. El Tribunal, así, modificó una sentencia de amparo que fue dictada sin astreinte, entendiendo – sin anular o revocar la decisión que rechazó la astreinte– que era más razonable y proporcional otorgar la suma de mil con 00/100 pesos dominicano (RD\$1,000.00), y, además, ordenando la corrección de un error material.

19 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/13 del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc007113>.

33. Disentimos de dicha decisión por varios motivos que explicamos a continuación.

34. El Tribunal, al decidir como lo hizo, modificando una sentencia de amparo: corrigiendo un error material y fijando una astreinte cuando el juez de amparo expresamente lo había descartado en su sentencia, sin antes revocarla o anularla, comporta una transgresión al debido proceso; pues el hecho de imponer una astreinte que fue rechazada, sin alterar la sentencia recurrida, se traduce en una incongruencia interna y falta de lógica procesal al “modificar” un aspecto de la decisión que es a todas luces contradictorio con lo que el tribunal a quo dispuso; en otras palabras, el Tribunal está “modificando” el rechazo de un pedimento para acogerlo sin afectar la decisión.

35. La conducta anterior no se justifica en vista de que, si el ánimo del Tribunal era otorgar una astreinte que, recordamos, fue rechazada por el juez de amparo, lo meridianamente aceptable era que se revocara la sentencia recurrida, no que se modificara y se confirmaran sus demás aspectos, pues una alteración que comporta la variación de lo decidido en tal sentido por el tribunal de amparo va más allá de una ampliación de lo otorgado para alcanzar una mayor efectividad en la tutela, pues mediante la modificación, sin revocación, se está acogiendo la solicitud de establecimiento de una astreinte. De ahí nuestra insistencia en que era necesario revocar para variar lo decidido en cuanto a la astreinte.

36. No obstante, cabe recordar que aunque planteamos el supuesto anterior nuestra posición estriba en que un recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo cuyo objeto tienda a la corrección de un error material y la modificación de aspectos inherentes a la astreinte –sea para modificarla

cuando fue impuesta por el juez de amparo o para imponerla, en fin, todo lo relacionado a tal instituto— carece de especial trascendencia o relevancia constitucional, pues son asuntos que perfectamente pueden ser presentados ante el juez o tribunal que dictó la sentencia de amparo, ya que comportan situaciones que pueden recibir el tratamiento de dificultades en la ejecución de lo ordenado, toda vez que eso es lo que son para la especie.

37. Por demás, todo lo anterior resulta contradictorio con lo establecido por la mayoría en el mismo caso que nos ocupa, afirmando que procede “*CONFIRMAR los demás aspectos de la sentencia recurrida.*”

38. Es decir, se colige fácilmente que la mayoría del Tribunal valoró que la sentencia de amparo era correcta, pues en el caso procede ordenar la entrega de la información personal que le ha sido negada al recurrente. Sin embargo, el Tribunal decidió imponer una astreinte que había sido rechazada sin revocar o anular, sino modificando la sentencia recurrida, y corrigió un error material, las cuales son cuestiones que debe atender el tribunal de amparo.

39. Es por lo anterior que consideramos que el Tribunal: primero debió limitarse a confirmar en su totalidad la decisión dictada por el juez de amparo, el cual actuó apegado a las normas vigentes; y, muy excepcionalmente, de considerar que existían méritos jurídicamente sustentables para imponer la astreinte que había sido rechazada y corregir el susodicho error material, debió, a lo menos, revocar la sentencia recurrida, no modificarla, pues dicha fórmula procesal rompe con la lógica del proceso y provoca una incongruencia interna al utilizar la modificación de la sentencia para conceder algo que fue negado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.

41.

SOBRE LA LIBERTAD PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO A LA ACCIÓN ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0880/18:

Esta sentencia fue dictada en virtud del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2018-0126, interpuesto por la Junta Central Electoral (JCE) contra la sentencia número 030-2017-SEEN-00238, dictada el ocho (8) de agosto de dos mil diecisiete (2017) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El acuerdo mayoritario resolvió admitir el recurso, rechazarlo en cuanto al fondo, confirmar parcialmente la sentencia recurrida y modificar su ordinal tercero a los fines de ordenar a la Junta Central Electoral (JCE) que, además de cumplir con la expedición del acta de nacimiento correspondiente, procediera a formalizar el apoderamiento del caso vía la jurisdicción correspondiente en un plazo no mayor de cuarenta y cinco (45) días, a los fines de que se determinare la validez o nulidad del registro de nacimiento ligado al caso.

No estuve de acuerdo con la decisión acordada por la mayoría, en virtud de que, tras rechazar el recurso el Tribunal Constitucional, este procedió a modificar la sentencia recurrida con la única intención de modular el derecho a ejercer la acción en justicia que le asiste a la Junta Central Electoral (JCE) en la materia, cuando debió dejar tal ejercicio a su libre albedrío.

Los fundamentos de mi disidente posición son los siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0880/18, del 10 de diciembre de 2018; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/18979/tc-0880-18.pdf>.

Voto disidente.

I. ANTECEDENTES

1. En la especie, la parte recurrente, Junta Central Electoral, interpuso un recurso de revisión contra la sentencia número 0030-2017-SS-SEN-00238 dictada el ocho (8) de agosto del año dos mil diecisiete (2017), por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo. El Tribunal Constitucional rechazó el recurso, modificando la referida sentencia y disponiendo

SEGUNDO: RECHAZAR, en cuanto al fondo, el recurso de revisión descrito en el ordinal anterior, por las razones expuestas en el cuerpo de la presente sentencia, CONFIRMAR, de manera parcial la sentencia recurrida, modificar el ordinal tercero de la misma para que se lea de la manera siguiente: TERCERO: ACOGE de manera parcial, en cuanto al fondo, la acción de amparo interpuesta por la señora YANELA PEÑA GREEN, al haberse comprobado la violación al derecho a la identidad, consagrado en el artículo 55.8 de la Constitución dominicana, en consecuencia ORDENA a la JUNTA CENTRAL ELECTORAL, que instruya al Oficial del Estado Civil de la Séptima Circunscripción de Santo Domingo Norte, a que expida el acta de nacimiento correspondiente a la señora YANELA PEÑA GREEN, y ordenar a la Junta Central Electoral que en un plazo no mayor de 45 días, a partir de la notificación de esta sentencia, proceda a formalizar el apoderamiento del caso a la vía correspondiente, para que este determine su validez o nulidad.

2. Disentimos de la decisión de la mayoría de los jueces, de modificar la sentencia de amparo para, además, ordenar a la Junta Central Electoral que inicie un proceso judicial.

3. A fines de exponer los motivos que justifican nuestra posición exponemos lo siguiente:

II. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

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

Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.²

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

6. Asimismo, la Ley n.º 137-11 el 15 de junio de 2011, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.³

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

3 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32.

7. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*”⁴.

8. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*⁵.

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

*La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.*⁶

10. Asimismo, respecto de la interposición del recurso de revisión de la sentencia de amparo, el artículo 100 de la Ley

4 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

5 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

6 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

n.º 137-11 afirma que: “*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.***”⁷

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

III. SOBRE EL DERECHO A LA ACCIÓN

12. La acción es un medio de promover la resolución pacífica y autorizada de los conflictos que surgen entre los intereses y derechos de las personas⁸.

13. Pero además de un medio, la acción se concibe como un derecho que tienen las personas de “*excitar la actividad jurisdiccional del Estado*”. Esto es, una prerrogativa individual, propia de la persona –física o jurídica–, en ocasión de la cual se

7 LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43. El subrayado y las negritas son nuestros.

8 Cfr. FAIRÉN GUILLÉN (Víctor), *Teoría General del Derecho Procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 1992, p. 77.

9 FAIRÉN GUILLÉN (Víctor), ob. cit., p. 81.

puede someter una pretensión a la consideración de los órganos estatales, encargados de administrar justicia, a los fines de que resuelvan de conformidad con las normas.

14. Es, sin duda, el derecho que pone en movimiento las garantías constitucionales y, de manera muy particular, las relativas al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, consagrados en nuestra Constitución, en los términos previstos en sus artículos 68 y 69, en los términos siguientes:

*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 los mismos.** Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley.*

*Artículo 69.- 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 sólo la persona condenada recurra la sentencia;*
- 10) *Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*¹⁰

15. Observamos así cómo la misma Constitución consagra ese derecho de acción, ese de petición de justicia a los poderes públicos, como mecanismo para garantizar la efectividad del ejercicio de los derechos fundamentales; esto para cumplir con la función esencial de un Estado social y democrático de derecho, que es, en los términos del artículo 8 de la Constitución, 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.

16. Así, el derecho a la acción activa la labor jurisdiccional estatal de prestación de este servicio público, y que presupone –para su ejercicio– un interés del titular de ese derecho. Esto

10 Constitución de la República Dominicana, artículos 68 y 69; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, pp. 1390- 1391. Los subrayados y negritas son nuestros.

significa que es la persona –física o jurídica– la que se encuentra única y exclusivamente facultada para ejercer ese derecho de la acción –sin perjuicio de que se haga representar mediante poder– y, por tanto, nadie puede ser obligado a iniciar una acción en justicia, si bien no puede impedirse su ejercicio¹¹, sino restringirse por medios razonables.

IV. SOBRE EL RECURSO DE REVISIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO Y LAS ATRIBUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

17. El recurso de revisión de sentencia de amparo es la vía procesal recursiva habilitada por el legislador para que el Tribunal Constitucional pueda revisar las sentencias de amparo. Esta se interpone siguiendo las reglas del artículo 94 de la Ley n.º 137-11, el cual establece lo siguiente:

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

Párrafo.– Ningún otro recurso es posible, salvo la tercería, es cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común.¹²

18. En ese orden de ideas, corresponde al Tribunal Constitucional conocer y decidir sobre los recursos de revisión constitucional que sean interpuestos en contra de decisiones de amparo. Ese recurso, que se interpone con el propósito de revocar, anular o modificar la sentencia de amparo, deberá interponerse

11 Sabemos que ningún derecho es absoluto y que este no es la excepción.

12 LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

en tiempo hábil y además de gozar de especial trascendencia y relevancia constitucional, en cumplimiento de los requisitos de admisibilidad que se desprenden los artículos 97¹³ y 100¹⁴ de la mencionada ley.

19. Verificado el cumplimiento de los requisitos de admisibilidad de este recurso de revisión constitucional, el Tribunal está en el deber de avocarse al conocimiento del fondo del recurso de revisión de que se encuentre apoderado y, a partir de ahí, revisar la procedencia o no del mismo.

20. Si en esa revisión el Tribunal Constitucional determina el rechazo del recurso de revisión, estará compelido a rechazarlo o desestimarlos pura y simplemente, lo cual –como efecto inmediato– implica la confirmación de la sentencia recurrida.

21. En cambio, si de esa revisión del recurso se advierte que el juez o tribunal de amparo obró incorrectamente, en su totalidad o en parte, deberá el Tribunal Constitucional adoptar las medidas pertinentes: sea revocar o, si se tratase de un error de procedimiento, anular.

22. En efecto, en su sentencia número TC/0071/13 del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), el Tribunal Constitucional aclaró su facultad de conocer el fondo de las acciones de amparo, al precisar:

13 El cual reza: “*Notificación. El recurso le será notificado a las demás partes en el proceso, junto con las pruebas anexas, en un plazo no mayor de cinco días.*” (LOTCP, ob. cit., p. 42)

14 El cual reza: “*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.*” (LOTCP, ob. cit., p. 43)

De las observaciones que anteceden, se evidencia que el Tribunal Constitucional decidió discontinuar la aplicación de la tesis sentada por la mencionada sentencia TC/0007/12, que se sustenta en la aseveración de que la revisión no representa una segunda instancia o recurso de apelación para dirimir conflictos inter partes, decantándose en favor de la solución opuesta, inicialmente establecida por las aludidas sentencias TC/0010/12, TC/0011/12 y TC/0012/12, cuestión que permitiría conocer del fondo de las acciones de amparo actuando como una especie de segunda instancia y órgano de cierre.¹⁵

23. Ahora bien, consideramos que la prerrogativa de modificar la sentencia de amparo no es absoluta, no es ilimitada, no es tan elástica como para romper con la lógica procesal.

V. SOBRE EL CASO CONCRETO

24. En la especie, planteamos nuestro desacuerdo en que este Tribunal Constitucional haya modificado la sentencia de amparo que nos ha sido sometida a revisión y, a la vez, ordene a la Junta Central Electoral que, dentro de un plazo de cuarenta y cinco (45) días, someta a la acción de la justicia la validez de un certificado de nacimiento.

25. Discrepamos de tal postura puesto que, como hemos señalado antes, el ejercicio del derecho a la acción es una facultad que puede ser discrecionalmente ejercida o no por su titular, pero que no debe ser la consecuencia de una conminación u orden jurisdiccional, máxime cuando la Junta Central Electoral

15 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/13 del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc007113>.

es un organismo constitucional autónomo, que haría uso de tal prerrogativa solo en la medida en que la ley lo disponga.

26. Es por tales motivos que hemos disentido de la decisión de la mayoría y emitido nuestro voto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- FAIRÉN GUILLÉN (Víctor), *Teoría General del Derecho Procesal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 1992.

SOBRE EL PUNTO DE PARTIDA DEL PLAZO PARA RECURRIR LAS DECISIONES DE AMPARO EN REVISIÓN CONSTITUCIONAL: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 95 DE LA LOTCPC ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0424/20:

Esta sentencia fue dictada en el marco del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2020-0063, interpuesto por el señor Alberto Antonio Muñoz García contra la ordenanza número 209-2019-SORD-00011, dictada el veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019) por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Vega.

La mayoría del Tribunal Constitucional resolvió declarar el recurso inadmisibles por extemporáneo tras considerar que se incumplió con la regla del plazo prefijado en el artículo 95 de la LOTCPC.

No estuve conforme con la decisión, pues, contrario al criterio mayoritario, considero que en la especie el Tribunal Constitucional interpretó erradamente el artículo 95 de la LOTCPC, específicamente lo inherente al punto de partida del plazo.

En efecto, las expresiones de mi disidencia son las siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0424/20, del 29 de diciembre de 2020; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/27629/tc-0424-20-tc-05-2020-0063_retiro-lvs.pdf

Voto disidente:

1. En la especie, Alberto Antonio Muñoz García interpuso un recurso de revisión en materia de amparo contra la ordenanza civil número 209-2019-SORD-00011, dictada el 25 de septiembre de 2019 por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Vega. Esta decisión en materia de amparo declaró inadmisibles las pretensiones de tutela a derechos fundamentales sometida por el ahora recurrente, Alberto Antonio Muñoz García, contra la Cooperativa Agropecuaria Central (COOPAGRO) y el Instituto del Desarrollo y Crédito Cooperativo (IDECOP), por haberse ejercido a destiempo. Esto en taxativa aplicación de las disposiciones del artículo 70.2 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales (LOTCP).

2. El Tribunal Constitucional declaró inadmisibile el recurso interpuesto al considerarlo extemporáneo, por lo siguiente

Del legajo de piezas y documentos que conforman el expediente resulta un hecho incuestionable que el señor Alberto Antonio Muñoz García tuvo conocimiento integro de la Ordenanza Civil núm. 209-2019-SORD-00011 dictada en atribuciones de amparo por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Vega en fecha veinticinco (25) de septiembre de dos mil diecinueve (2019), desde el día cinco (05) de diciembre de ese mismo año.

Tal situación es determinable en razón de que en el expediente existen actos de alguacil con los números 1229/2019 y 1229/2019 (Bis) de fecha cinco (05) y seis (06) de diciembre del año dos mil diecinueve (2019), en donde actuándose a requerimiento del recurrente se procede a la notificación de la copia íntegra de la Ordenanza Civil núm. 209-

2019-SORD-00011 a los recurridos, Instituto del Desarrollo y Crédito Cooperativa (IDECOOP) y a la Cooperativa Agropecuaria Central.

En ese sentido, al quedar comprobado el hecho de que la parte recurrente tuvo acceso íntegro de la sentencia impugnada en revisión, desde el día cinco (05) de diciembre de diciembre del año dos mil diecinueve (2019), es previsible la circunstancia de que tuvo conocimiento de la decisión atacada en revisión, por lo que estaba en condiciones de ejercer, a partir de esa fecha, su derecho de crítica a las motivaciones contenidas en la decisión impugnada, a través de la interposición de un recurso de revisión de amparo.

Respecto de lo anterior, cabe señalar que tal circunstancia se considera como una acción que da origen al cumplimiento del requisito de notificación dispuesto en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11, para el cómputo del plazo para el ejercicio del recurso de revisión de sentencia de amparo, en razón de que se presume que el destinatario de la decisión tiene conocimiento de lo resuelto por el juez que conoció de la acción de amparo, estando por ello en condiciones de ejercer el recurso de lugar.

(...),

Por lo antes expresado, al quedar comprobado que los recurrentes tuvieron conocimiento del contenido íntegro de la sentencia impugnada desde el día cinco (05) de diciembre de diciembre del año dos mil diecinueve (2019), interponiendo el presente recurso de revisión que nos ocupa el día dieciocho (18) de diciembre de ese mismo año, es constatable que el depósito de la referida instancia fue realizado fuera del plazo dispuesto en el artículo 95 de la Ley núm. 137. En consecuencia, dicho recurso es extemporáneo, razón por la cual este Tribunal Constitucional procede a decretar su inadmisibilidad.

3. No estamos de acuerdo con que, en la especie, el recurso de revisión constitucional en materia de amparo sea declarado inadmisibile, pues entendemos que este supera todos y cada uno de los requerimientos exigidos para su admisibilidad y, en

consecuencia, lo procedente era valorar sus méritos en cuanto al fondo para revisar la sentencia recurrida.

4. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre el recurso de revisión constitucional en materia de amparo y su régimen de admisibilidad (I), para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (II).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE EL RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE AMPARO Y SU RÉGIMEN DE ADMISIBILIDAD

5. Es bien sabido que la Constitución de la República, en su artículo 72, consagra la acción de amparo en los términos siguientes:

*Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*²

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

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1496.

7. Asimismo, la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del 15 de junio de 2011, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*³

8. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*”⁴.

9. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*⁵.

3 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32.

4 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

5 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

10. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la LOTCPC, cuando establece:

*La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.*⁶

11. Sin embargo, el legislador vaticinó que el juez de amparo podría incurrir en algún error al momento de dictar su decisión, razón por la cual en el artículo 94 de la LOTCPC instituyó vías de recurso, de la manera siguiente:

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

*Párrafo.— Ningún otro recurso es posible, salvo la tercera, es cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común.*⁷

12. En esta ocasión nos limitaremos a abordar aspectos que, a nuestra consideración, son importantes para admitir un recurso de revisión constitucional en materia de amparo.

13. Así, pues, para admitir el citado recurso de revisión de amparo, el Tribunal Constitucional –conforme a su ley orgánica y a la doctrina jurisprudencial– debe observar, en principio, que el recurso haya satisfecho tres (3) requisitos, a saber:

- a) Interposición oportuna o dentro del plazo legal habilitado a tales fines (artículo 95 de la LOTCPC)⁸;
- b) Precisión –de forma clara y puntual– de los agravios causa-

6 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

7 *Ibid.*, artículo 94, ob. cit., p. 42.

8 *Cfr.* LOTCPC, artículo 95, ob. cit., 42.

dos por la sentencia recurrida (artículo 96 de la LOTCPC)⁹;

y

- c) Que el caso reviste especial trascendencia o relevancia constitucional (artículo 100 de la LOTCPC)¹⁰.

14. Y es que, tal y como consignan los precedentes de este Tribunal Constitucional¹¹, la ausencia de alguno de estos requisitos se sanciona con la inadmisibilidad del recurso.

15. Así, el primer requisito, relativo al plazo de interposición del recurso, se encuentra establecido en el artículo 95 de la LOTCPC, cuyos términos expresan que:

El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación¹².

16. Es decir, que el recurso de revisión de sentencia de amparo debe ser interpuesto, a más tardar, a los cinco (5) días de que es notificada la sentencia a la parte recurrente. No obstante, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia TC/0080/12, del quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012), realizó algunas precisiones en cuanto a la forma en que debe computarse el indicado plazo, diciendo que “*El plazo establecido en el párrafo anterior es franco, es decir, no se le computarán los días no laborales, ni el primero ni el último día de la notificación de la sentencia*”¹³.

9 Cfr. LOTCPC, artículo 96, ob. cit., p. 42.

10 Cfr. LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43.

11 Cfr. Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencias TC/0007/12, dictada el 22 de marzo de 2012; TC/0080/12, dictada el 15 de diciembre de 2012 y TC/0308/15, dictada el 25 de septiembre de 2015.

12 LOTCPC, artículo 95, ob. cit., p. 42. El subrayado es nuestro.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0080/12 del 15 de diciembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc008012>.

17. Así, conforme al razonamiento anterior, el plazo para recurrir en revisión una sentencia de amparo, si bien es cierto que es de cinco (5) días francos –no habituales o calendario– a partir de la notificación de la decisión íntegra al recurrente, no menos cierto es que dicho intervalo solo ha de incluir aquellos días en los que labora la secretaría del Juzgado o Tribunal que dictó la sentencia de amparo recurrida.

18. Es decir, que de dicho cálculo quedan excluidos el *dies a quo* –o día en el cual inicia el plazo procesal para recurrir en revisión producto de la notificación de la sentencia– y el *dies ad quem* –o día en que se vence el plazo procesal para interponer el recurso de revisión–, ya que los mismos han sido considerados por nuestra jurisprudencia constitucional como francos y hábiles.

19. Conviene reiterar que el recurso de revisión de sentencia de amparo que no se interpone respetando el plazo del artículo 95 de la LOTCPC deviene en inadmisibile. Tal formula resolutoria ha sido adoptada por el Tribunal Constitucional en reiteradas ocasiones; por citar algunas, mencionamos las sentencias TC/0080/12, TC/0285/13, TC/0092/14, TC/0468/15 y TC/0553/15, entre otras.

20. Por otra parte, es necesario recordar que el plazo de referencia se activa o inicia a computarse a partir del momento en que se notifica la decisión jurisdiccional atacada, tal y como precisan los términos del ya citado artículo 95 de la LOTCPC. Pero esta notificación, para que surta tal efecto, debe estar dirigida a la parte contra la cual se pretende hacer oponer ese computo, ya que la parte a requerimiento de quien se hace una notificación no puede –ni de hecho debe– resultar perjudicada por los efectos de su propia actuación procesal.

21. Basta, como muestra, citar el criterio sostenido por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en el sentido de que nadie puede excluirse a sí mismo una vía recursiva, al considerar que

Los plazos para el ejercicio de los recursos se inician cuando a la parte contra quién corra el plazo se le notifica la decisión recurrida, o a partir del momento en que ésta se pronuncia, si se hace en su presencia, no ocurriendo lo mismo cuando la notificación es realizada por ella, pues esa notificación no puede ocasionarle perjuicio en cuanto al punto de partida de los plazos, en aplicación del principio de que nadie se excluye a sí mismo una vía de recurso.¹⁴

22. Es decir que, cuando una decisión judicial –lo mismo para la materia ordinaria que para la justicia constitucional– es notificada por una parte y esta misma es la que ejerce una vía recursiva, para fines de determinar la admisibilidad de su recurso por cuestiones del plazo no se le puede –ni debe– oponer su propia notificación como punto de partida del plazo para recurrir, pues su actuación no puede ir en detrimento suyo. En ese tenor, los casos que se encuentren inmersos en este supuesto –en el cual no hay prueba de que al recurrente se le haya notificado la sentencia, aunque este la haya notificado– deben ser tomados como buenos y válidos en cuanto al plazo, ya que no habría forma del Tribunal precisar a partir de cuándo calcular el mismo, en vista de que nunca, en términos procesales, se le ha notificado la decisión al recurrente.

14 Suprema Corte de Justicia, Tercera Sala. Sentencia número 20, dictada el 11 de febrero de 2009, B.J. 1179. Las negritas y subrayados son nuestros.

23. El segundo requisito –inherente a las precisiones que se deben hacer en el escrito introductorio– para una correcta interposición del recurso de revisión de amparo, se encuentra establecido en el artículo 96 de la LOTCPC, de la manera siguiente:

*El recurso contendrá las menciones exigidas para la interposición de la acción de amparo, haciéndose constar además de forma clara y precisa los agravios causados por la decisión impugnada.*¹⁵

24. Es decir, que el escrito introductorio del recurso de revisión debe exhibir, de forma clara y precisa, los motivos que le justifican y, a la vez, indicar cuáles son los perjuicios que le ha ocasionado la sentencia de amparo atacada.

25. En efecto, así lo indicó el Tribunal en su Sentencia TC/0308/15, del veinticinco (25) de septiembre de dos mil quince (2015), en la que declaró inadmisibles un recurso de revisión de amparo argumentando que

10.3. Con respecto a la forma para interponer el recurso de revisión de sentencia de amparo, el indicado artículo 96 de la Ley núm. 137-11, precisa que el mismo debe hacer constar, de manera clara y precisa, los agravios que le ha causado la sentencia impugnada.

*10.4. En la especie, este Tribunal Constitucional ha verificado que el recurrente no precisa cuáles fueron los agravios que le ha producido la sentencia recurrida, limitándose a ofertar una certificación de baja, situación ésta que no coloca a este tribunal constitucional en condiciones para emitir un fallo sobre la decisión recurrida, razón por la cual procede declarar la inadmisibilidad del recurso de revisión constitucional en materia de amparo (...).*¹⁶

15 LOTCPC, artículo 96, ob. cit., p. 42.

16 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0308/15 del 25 de septiembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADA/sentencias/tc030815>.

26. Por último, sobre el tercer requisito, relativo a la *especial trascendencia o relevancia constitucional*, el artículo 100 de la LOTCPC afirma que:

*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.*¹⁷

27. En efecto, la *especial trascendencia o relevancia constitucional* comporta una herramienta procesal inteligente y pertinente que sirve para garantizar que el Tribunal Constitucional, en su labor cotidiana, se ocupe de conocer solo aquellos casos que tienen raigambre constitucional. Todo en virtud de su propia naturaleza jurisdiccional, la cual le ha sido conferida por el constituyente y el legislador, separándole así de un amplio espectro competencial para el cual se encuentra buenamente capacitada y dotada la jurisdicción ordinaria.

28. Los campos de explotación del concepto anterior –el de especial trascendencia o relevancia constitucional– fueron precisados por el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), al establecer que:

[T]al condición sólo se encuentra configurada, entre otros, en los supuestos: 1) que contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente

17 LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43.

*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.*¹⁸

29. Vistos estos elementos, afirmamos, entonces, que, aunque en principio pareciera que el legislador, cuando creó el recurso de revisión constitucional en materia de amparo condicionó su admisibilidad únicamente a la existencia de su *especial trascendencia o relevancia constitucional*, resulta evidente que al recurso también se le imponen requisitos de admisibilidad intrínsecos a las vías de recurso de la justicia ordinaria, tales como la interposición dentro del plazo consignado en la ley y la presentación, de forma clara y precisa, de los agravios que le ocasiona la decisión impugnada al recurrente.

30. Hechas las precisiones anteriores pasaremos a analizar las particularidades del caso que nos ocupa.

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

31. Como hemos dicho, en la especie, no estamos de acuerdo con la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional, en cuanto a inadmitir el recurso de revisión constitucional en materia de amparo; motivo por el que disentimos en vista de

18 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0007/12 del 22 de marzo de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000712>.

que no compartimos los motivos que han dado lugar a la misma, tal y como explicamos a continuación.

32. De acuerdo con la glosa documental que reposa en el expediente, la decisión recurrida fue notificada a requerimiento del recurrente en revisión, Alberto Antonio Muñoz García, conforme se advierte de los actos número 1229/2019 y 1229/2019 (Bis), de fechas 5 y 6 de diciembre de 2019, respectivamente, a los ahora recurridos, Cooperativa Agropecuaria Central (COOPAGRO) y el Instituto del Desarrollo y Crédito Cooperativo (IDECOP).

33. De igual forma, consta en el expediente el depósito del presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo ante la secretaría general de la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Vega el 18 de diciembre de 2019. De lo cual se evidencia, claramente, que el recurso fue interpuesto nueve (9) días hábiles y francos después de notificada la sentencia por el recurrente.

34. La mayoría del Tribunal indicó en la sentencia que:

tal circunstancia se considera como una acción que da origen al cumplimiento del requisito de notificación dispuesto en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11, para el cómputo del plazo para el ejercicio del recurso de revisión de sentencia de amparo, en razón de que se presume que el destinatario de la decisión tiene conocimiento de lo resuelto por el juez que conoció de la acción de amparo, estando por ello en condiciones de ejercer el recurso de lugar.

35. Es decir, que el razonamiento al que ha arribado la mayoría de este colegiado comprende que la notificación realizada por el recurrente le afecta en cuanto al inicio del cómputo del plazo para recurrir, valiéndose en que, para recurrirla, en algún momento, tomó conocimiento de la misma.

36. Sin embargo, estimamos –tal y como ha precisado la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia respecto a que nadie puede excluirse una vía de recurso– que el hecho de que el recurrente tomara conocimiento de la sentencia, por la vía y en el momento que fuere y, en consecuencia, la notificara a la parte recurrida mediante los actos 1229/2019 y 1229/2019 (Bis), no puede –ni debe– entenderse que estos actos procesales habilitaron el plazo –de caducidad– a la parte recurrente y, por ende, la misma se encontraba obligada a interponer su recurso, al igual que la parte notificada –si así lo estimaba– dentro de los subsecuentes cinco (5) días, hábiles y francos, conforme lo prevé el artículo 95 de la LOTCPC y las interpretaciones que al respecto ha hecho el TC.

37. Y es que, en aplicación del principio de que nadie se excluye a sí mismo una vía de recurso y que los plazos procesales –como el establecido en el artículo 95 de la LOTCPC– corren a favor de quien notifica y en contra de a quien se le notifica, a la fecha de interposición del presente recurso (18 de diciembre de 2019) el recurrente disponía de tiempo hábil para interponer el recurso, ya que, conforme a la glosa procesal la ordenanza civil número 209-2019-SORD-00011, del 25 de septiembre de 2019, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de La Vega, no le ha sido notificada.

38. Por todo lo expuesto anteriormente es que entendemos que el presente recurso de revisión constitucional en materia de amparo fue ejercido oportunamente, ya que nunca se inició el cómputo del plazo para tales fines, previsto en el artículo 95 de la LOTCPC, razón por la cual el Tribunal Constitucional debió reconocer la superación de este requisito procesal universal en

materia de recursos y debió adentrarse a verificar que el recurso también cumple con los requisitos de motivación –artículo 96 de la LOTCPC– y, en los términos del criterio mayoritario del TC, con la especial trascendencia o relevancia constitucional –artículo 100 de la LOTCPC–, para ser admitido y, en consecuencia, analizar sus méritos en cuanto al fondo mediante la revisión de la sentencia de amparo de que se trata.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.

43.

LA INTERPRETACIÓN RAZONABLE DEL ARTÍCULO 89 DE LA LOTCPC: ¿QUÉ MEDIDAS PUEDEN ORDENARSE EN EL DISPOSITIVO DE UNA SENTENCIA DE AMPARO? ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0371/21:

Esta sentencia fue dictada con ocasión de los recursos de revisión constitucional en materia de amparo concernientes al expediente número TC-05-2020-0064, interpuesto por la Junta Central Electoral (JCE) y la Junta Electoral del Distrito Nacional contra la sentencia número TSE-564-2020, dictada el veinte (20) de abril de dos mil veinte (2020) por el Tribunal Superior Electoral; y al expediente número TC-05-2020-0117, interpuesto por el señor Yovanny Soto Jiménez contra la sentencia número TSE-621-2020, dictada el cinco (5) de mayo de dos mil veinte (2020) por el Tribunal Superior Electoral.

Luego de haberlos fusionado por su conexidad, el acuerdo mayoritario del Tribunal Constitucional resolvió inadmitir el recurso contra la sentencia número TSE-621-2020 y admitir el correspondiente a la sentencia número TSE-564-2020. Adentrándose a conocer el fondo de este, decidió acoger el recurso, revocar la aludida sentencia e inadmitir la acción de amparo por considerarla notoriamente improcedente. Aunado a lo anterior, también se ordenó la restitución de un certificado de elección para cargo público de elección popular y anular otro; lo anterior bajo pena de astreinte.

En desacuerdo con las aseveraciones de la mayoría, específicamente aquellas incluidas a título de “*consideraciones finales*”, manifesté mi disidencia a los fines de dejar sentada mi visión de hasta dónde puede llegar el Tribunal Constitucional para fijar medidas razonables tendentes a la protección efectiva de los derechos fundamentales conculcados, sin menoscabar las directrices tasadas en el artículo 89 de la LOTCPC.

Para esbozar mi posición me baso en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0371/21, del 12 de noviembre de 2021; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/26747/tc-0371-21-tc-05-2020-0064-tc-05-2020-0117.pdf>.

Voto disidente:

1. En la especie se interpusieron dos (2) recursos de revisión constitucional –uno por la Junta Central Electoral y la Junta Electoral del Distrito Nacional y otro por Yovanny Soto Jiménez– contra sentencias de amparo –TSE-564-2020 y TSE-621-2020– que, aunque son distintas, guardan semejanza al encontrarse vinculadas las mismas partes y resolver asuntos vinculados a un fin común: una disputa respecto de la candidatura a regidor por la circunscripción número 3 del Distrito Nacional. Tales recursos fueron fusionados para responderse en una única decisión; aquella que es objeto de este voto.

2. La sentencia TSE-564-2020, dictada el 20 de abril de 2020 por el Tribunal Superior Electoral, acogió la acción constitucional de amparo presentada por Julio César Martínez González, tras comprobar la violación a su derecho fundamental a ser elegible previsto en el artículo 22.1 de la Carta Política. Tal conculcación, conforme a la indicada sentencia, tuvo lugar en el proceso de conteo de votos para la proclamación del candidato electo a regidor por la circunscripción número 3 del Distrito Nacional para el período constitucional 2020-2024. Dicha sentencia, en efecto, ordenó la restitución de los derechos del accionante y dispuso su proclamación como regidor por el Partido Revolucionario Moderno (PRM) y aliados en la aludida circunscripción.

3. Por otro lado, la sentencia TSE-621-2020, dictada el 5 de mayo de 2020 por el Tribunal Superior Electoral, rechaza el recurso de tercería interpuesto por Yovanny Soto Jiménez contra la sentencia TSE-564-2020 y, en consecuencia, confirma los términos de la decisión recurrida.

4. En respuesta al recurso de revisión presentado contra la sentencia TSE-564-2020, la mayoría de este colegiado resolvió acoger el recurso, revocar la aludida decisión e inadmitir la acción constitucional de amparo incoada por Julio César Martínez González por considerarla notoriamente improcedente. Esta decisión, se basó, en síntesis, en lo siguiente:

Al analizar las pretensiones originales del accionante, hoy recurrido –Julio César Martínez González–, las motivaciones contenidas en la sentencia recurrida, respecto de la valoración de los elementos de prueba, la ponderación de los argumentos y la consideración de los precedentes vinculantes de este Tribunal Constitucional, así como, los argumentos de las partes envueltas, este Tribunal Constitucional considera que el tribunal de amparo ha obrado incorrectamente en la valoración de la cuestión de admisibilidad del amparo.

[...],

En el caso que nos ocupa, ciertamente, como afirma la parte recurrente, el caso ya había sido dirimido por ante la vía ordinaria con el dictado de la Sentencia TSE-485-2020, que fue interpuesto con el mismo propósito que la acción de amparo vinculada a este caso. La Sentencia TSE-485-2020, establece textualmente:

Este tribunal ha sido apoderado del recurso de apelación incoado por el ciudadano Julio César Martínez González mediante instancia depositada el seis (6) de abril de dos mil veinte (2020). Según se ha hecho constar, el recurso está dirigido contra la Relación General Definitiva del Cómputo Electoral publicada por la Junta Electoral del Distrito Nacional el día dos (2) de abril de dos mil veinte (2020), por estimarla contraria al resultado contenido en el Boletín Municipal Electoral Provisional núm. 28, emitido en fecha veinte (20) de marzo del dos mil veinte (2020).

En vista de las consideraciones anteriores, al constituir un hecho no controvertido entre las partes y un hecho debidamente acreditado mediante prueba, que el asunto había sido conocido por la vía jurisdiccional ordinaria por el mismo Tribunal Superior Electoral,

este, actuando en materia de amparo, debió declarar inadmisibile la acción por ser notoriamente improcedente al tenor de lo dispuesto en el numeral 3) del artículo 70 de la Ley núm. 137-11.

5. Estamos de acuerdo con la decisión anterior, pues igual consideramos que una acción de amparo cuya pretensión ya fue resuelta por la jurisdicción ordinaria es, sin lugar a dudas, notoriamente improcedente.

6. Por su parte, el recurso de revisión constitucional contra la sentencia TSE-621-2020 fue declarado inadmisibile por falta de objeto porque

[...] la revocación de la sentencia núm. TSE-564-2020 genera la falta de objeto del recurso de tercería en su contra, y del presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo contra la sentencia núm. TSE-621-2020; particularmente por el hecho de que la solución del caso anunciada por el Tribunal Constitucional deja satisfechas las pretensiones del recurrente en revisión y originalmente en tercería, señor Yovanny Soto Jiménez, al restaurarle los derechos de que era titular al momento de intervenir la decisión revocada y haberse agotado con ello la finalidad del recurso de tercería interpuesto, quedando el mismo carente de objeto e interés jurídico.

7. Igualmente compartimos la decisión a que arribó la mayoría respecto de la revisión constitucional de la sentencia TSE-621-2020.

8. Ahora bien, tras resolver la cuestión principal, el acuerdo mayoritario se aprestó a precisar unas “*consideraciones finales*” – incluidas en los párrafos 11.j) al 11.o) y en el ordinal quinto del dispositivo– en aras de explicar el alcance de la decisión y sus efectos respecto de la acción constitucional de amparo presentada por Julio César Martínez González. Tales consideraciones, sin más, precisan:

Debido a la complejidad del presente caso, y para generar certeza y seguridad jurídica entre las partes directas e indirectamente envueltas en la presente situación compuesta por varios casos, es decir, los candidatos señor Julio César Martínez González (accionante original), señor Yovanny Soto Jiménez (recurrente en tercera y en recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo), los órganos de administración electoral, Junta Central Electoral (JCE) y Junta Electoral del Distrito Nacional (recurrentes en recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo), los órganos de justicia electoral, Junta Electoral del Distrito Nacional, y Tribunal Superior Electoral, así como el gobierno local del Distrito Nacional, constituido por el Concejo de Regidores y la Alcaldía, este tribunal estima procedente aclarar las consecuencias de la presente decisión.

En vista de que, luego de publicados los resultados provisionales y definitivos mediante el Boletín Municipal Electoral Provisional n.º 28 (MI) y la Relación General Definitiva del Cómputo Electoral, el señor Julio César Martínez González canalizó sus quejas y pretensiones por la vía jurisdiccional ordinaria mediante la interposición de un recurso de apelación ante el Tribunal Superior Electoral (el cual fue inadmitido mediante la sentencia TSE-485-2020), y posteriormente, en violación al criterio del Tribunal Constitucional, canalizó sus quejas y pretensiones por ante la vía constitucional del amparo mediante la interposición de una acción de amparo electoral ante el Tribunal Superior Electoral (el cual fue admitido y acogido mediante la sentencia TSE-564-2020, ordenando su declaración como candidato ganador). Cabe destacar que la acción de amparo fue decidida en fecha veinte (20) de abril de dos mil veinte (2020), pero notificada a la Junta Central Electoral en fecha veintiséis (26) de mayo de dos mil veinte (2020), momento en el cual ya se había expedido un Certificado de Elección al señor Yovanny Soto Jiménez (entregado en fecha veintiuno (21) de abril de 2020) y, producto de la sentencia ahora revocada, posteriormente, en fecha once (11) de junio de dos mil veinte (2020), le fue entregado un Certificado de Elección al señor Julio César Martínez.

En consecuencia, una vez revocada la TSE-564-2020, que dio ganancia de causa al señor Julio César Martínez González, procede restituir la

cuestión al estado anterior al que se encontraba, es decir la vigencia de los resultados de la Relación General Definitiva del Cómputo Electoral que daban como ganador al señor Yovanny Soto Jiménez, procediéndose a restituir la vigencia al Certificado de Elección del señor Yovanny Soto Jiménez, que le fuera expedido en fecha 17 de abril de 2020 y entregado el día 20 del mismo mes y año, a la vez que se debe ordenar la anulación del Certificado de Elección entregado en fecha once (11) de junio de 2020 a Julio César Martínez González.

En ese sentido, y tomando en consideración que, durante la solución del presente caso en las diferentes instancias se deben haber producidos innumerables e indeterminables actuaciones, procede aclarar que los efectos de esta decisión no serán retroactivos, sino que, en virtud del carácter ejecutorio inmediato que revisten a las decisiones dictadas por el juez de amparo, al haber sido revocada la decisión mediante la cual se ordenó a un órgano electoral declarar ganador de una contienda electoral a una persona que tomó posesión del cargo, los efectos de la presente decisión de este Tribunal Constitucional, exclusivamente en lo que se refiere a situaciones jurídicas consolidadas o derechos adquiridos de terceros derivados de actuaciones realizadas por el señor Julio César Martínez González como regidor, serán a partir de la notificación de la decisión a las personas involucradas, a las autoridades competentes y a quien pueda interesar, colaborar con o se encuentre constreñido a la ejecución de la presente decisión. En ese sentido, esta decisión no invalida por sí sola las actuaciones realizadas por el señor Julio César Martínez González como regidor, en cumplimiento de una decisión de amparo que era ejecutoria no obstante cualquier recurso.

En consecuencia, este Tribunal decide que la duración del mandato como regidor del señor Yovanny Soto Jiménez será por el periodo restante de la gestión para los cuales fueron electos las autoridades municipales en las elecciones municipales extraordinarias celebradas el 15 de marzo del 2020, es decir, asumiendo de conformidad el plazo que se establecerá en el dispositivo de la presente decisión, a partir de la notificación de la misma, y concluyendo en la fecha de término para el periodo que fue constitucionalmente electo.

En cuanto a los efectos vinculantes de las decisiones del Tribunal Constitucional, y en particular de esta decisión, esta corte constitucional recuerda que de conformidad con el artículo 184 de la Constitución de la República las decisiones del Tribunal Constitucional “son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado”. De manera que procede que los poderes públicos y órganos del Estado vinculados procedan a dar cumplimiento a la presente decisión, y de ser necesario, remover (aun de oficio) posibles obstáculos, evitando dilaciones y retardos innecesarios.²

9. Y así, al hilo de esas “consideraciones”, en el dispositivo de la decisión se precisa:

*QUINTO: En consecuencia, **ORDENAR la restitución de la vigencia del Certificado de Elección emitido y entregado al señor Yovanny Soto Jiménez, quien ocupará el cargo para el cual fue elegido en las elecciones municipales del año dos mil veinte (2020) a partir de la presente decisión y hasta el término de dicho período, y a la vez ANULAR el Certificado de Elección entregado en fecha once (11) de junio de dos mil veinte (2020) al señor Julio César Martínez González, producto de la decisión de amparo revocada por esta misma sentencia, ordenando su desocupación del cargo electivo de Regidor con la notificación de la presente decisión.**³*

10. Así las cosas, a pesar de que, como hemos dicho, estamos de acuerdo con las decisiones provistas a los recursos de revisión antedichos, nos apartamos de las argumentaciones vertidas en la decisión a título de “*consideraciones finales*”, a partir del convencimiento de que no es menester del Tribunal Constitucional aclarar el alcance e impacto de sus decisiones – máxime cuando ella solo resuelve revocando una de las sentencias recurridas, inadmitiendo la acción de amparo por notoriamente

2 Los subrayados son nuestros.

3 Los subrayados y negritas son nuestros.

improcedente e inadmitiendo por falta de objeto el recurso de revisión ejercido contra la sentencia rendida en materia de tercería, dada su falta de objeto— y, mucho menos, disponer la restitución o cancelación de actos de administración electoral —como ocurre con los certificados de elección envueltos en la disputa— en una coyuntura donde el colegiado constitucional no ventiló el sustrato de la acción de amparo.

11. En efecto, para explicar nuestra posición y los motivos de este voto abordaremos lo relativo a la naturaleza de la acción de amparo y el recurso de revisión constitucional de sentencias rendidas en este contexto; para así exponer nuestra posición sobre el caso particular.

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO Y SU REVISIÓN CONSTITUCIONAL

12. La Constitución de la República, promulgada el 26 de enero de 2010, en su artículo 72, consagró el amparo en los términos siguientes:

*Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*⁴

4 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1496.

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

14. Posterior a la proclamación de la Constitución, se produjo la entrada en vigencia de la Ley n.º 137-11, la cual, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*⁵

15. Los derechos protegidos por el amparo son los derechos fundamentales, no otros; salvo en la situación excepcional de que no existiere “una vía procesal ordinaria para la protección de un derecho de rango legal que no es materialmente fundamental o no tiene conexidad con un derecho fundamental”⁶, situación en la que, “en virtud de los principios constitucionales de efectividad (artículo 68), tutela judicial efectiva (artículo 69) y favorabilidad (artículo 74.4), reconocidos también por la LOTCPC (artículos 7.1, 7.4 y 7.5)”⁷, el amparo devendrá, consecuentemente, en “la vía procesal más idónea para la tutela de dicho derecho”⁸.

5 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32. El subrayado es nuestro.

6 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 175.

7 *Ídem*.

8 *Ídem*.

16. El amparo, en palabras del colombiano Dueñas Ruiz, “[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional” y, en tal sentido, “no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran”⁹.

17. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya”¹¹.

18. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación.*¹²

19. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 89 de la Ley n.º 137-11, cuando establece:

9 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

10 *Ibid.*, p. 42.

11 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm..>

12 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *ob. cit.*, p. 59.

Dispositivo de la Sentencia. La decisión que concede el amparo deberá contener:

- 1) *La mención de la persona en cuyo favor se concede el amparo.*
- 2) *El señalamiento de la persona física o moral, pública o privada, órgano o agente de la administración pública contra cuyo acto u omisión se concede el amparo.*
- 3) *La determinación precisa de lo ordenado a cumplirse, de lo que debe o no hacerse, con las especificaciones necesarias para su, ejecución.*
- 4) *El plazo para cumplir con lo decidido.*
- 5) *La sanción en caso de incumplimiento.*¹³

20. En efecto, desde ese artículo 89 el legislador precisa algunas menciones obligatorias que todo juez de amparo debe establecer en la ordenanza que tutela derechos fundamentales y que, por ende, acoge una acción constitucional de amparo. Por tanto, la concesión o disminución de la validez de un acto jurídico por su vinculación con la efectividad de un derecho fundamental es una cuestión que le corresponde establecer a este juez o al Tribunal Constitucional cuando resuelva el fondo del amparo tras revocar la decisión; no así cuando este último –el TC– se limite a resolver el recurso de revisión en materia de amparo sin valorar los méritos de la tutela procurada por la presunta violación a derechos fundamentales.

21. Asimismo, conviene recordar que conforme al artículo 91 de la aludida Ley n.º 137-11:

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho

13 LOTCPC, artículo 89, ob. cit., p. 41.

*fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.*¹⁴

22. De esto último deriva la constatación de que el juez de amparo tiene un rol particular, específico, característico, que es, por cierto, sustancialmente diferente al que corresponde al Tribunal Constitucional cuando se limita a revisar la sentencia de amparo y a valorar asuntos desligados al fondo de las supuestas afectaciones a derechos fundamentales.

23. De hecho, tal y como relata Jorge Prats, la jurisprudencia argentina ha establecido que

*[l]a demanda de amparo “tiene efectos restitutorios, tiende a impedir que se consuma la lesión si el acto no ha tenido principio de cumplimiento, lo suspende si ha comenzado a cumplirse y en cuanto a lo ya cumplido retrotrae las cosas al estado anterior; si es posible” (CNTrab, Sala V, 29/12/72, DT, 1973-489), todo ello sin “escatimar esfuerzos en los medios que aseguren los efectos jurídicos de su razón de ser” (C3aCiv Mendoza, 15/3/85, JA, 1985-II-325), debiéndose adoptar toda medida que permita superar la situación agravante.*¹⁵

24. Por tanto, nuestra normativa procesal constitucional confiere facultades al juez de amparo—y al Tribunal Constitucional cuando se avoca a conocer del fondo de tal proceso de justicia constitucional— para adoptar o prescribir las medidas pertinentes a fin de conseguir la restauración del derecho fundamental vulnerado, cuando considere que la acción presentada tiene méritos suficientes para ser acogida en el fondo. En otras palabras, y conviene reiterarlo, solo en el escenario del conocimiento de

14 *Ibid.*, artículo 91, ob. cit., p. 41.

15 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 217.

la acción de amparo y ordenando la protección requerida es que la decisión puede y debe precisar estos asuntos; no, por ejemplo, cuando en ella solo se resuelve la inadmisibilidad del amparo o del recurso de revisión.

25. Conviene ahora tratar, de manera específica, el presente caso.

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

26. Como hemos dicho, en la especie la mayoría del Tribunal Constitucional admite el recurso contra la sentencia TSE-564-2020, lo acoge, revoca la aludida decisión y determina la inadmisibilidad del amparo presentado por Julio César Martínez González por ser notoriamente improcedente conforme al artículo 70.3 de la Ley n.º 137-11 y los reiterados precedentes del colegiado en cuanto a la inviabilidad de las acciones de amparo que tienen por objeto un asunto ya resuelto ante los tribunales de justicia ordinaria. Asimismo, en cuanto al recurso de revisión presentado contra la sentencia TSE-621-2020, se determinó su inadmisibilidad por falta de objeto, toda vez que la sentencia objeto del recurso de tercería allí resuelto –la TSE-564-2020– fue previamente revocada.

27. Aun estando contestes con las decisiones vertidas con relación a tales recursos de revisión constitucional en materia de amparo, no compartimos los argumentos presentados por la mayoría a título de “*consideraciones finales*” para explicar el alcance y efectos de la decisión rendida en ocasión de tales recursos de revisión; máxime cuando tales consideraciones dan lugar a que el ordinal quinto del dispositivo del fallo –sin el Tribunal Constitucional haberse adentrado a conocer el fondo de la acción

de amparo; pues, como se ha visto, la declaró inadmisible— se ordena la restitución de un acto de administración electoral y la anulación de otro.

28. Estas aseveraciones y las providencias fruto de su instauración quiebran los postulados del artículo 89 de la Ley n.º 137-11. Lo resquebrajan en la medida que, a través de una decisión que retiene la inadmisibilidad del amparo por ser notoriamente improcedente y la inadmisibilidad por falta de objeto de un recurso contra una sentencia de tercería, se disponen cuestiones reservadas exclusivamente para los escenarios en que el juez de amparo está dispuesto a tutelar los derechos fundamentales amenazados o conculcados.

29. Lo anterior lo entendemos así, pues —salvo que se trate de un escenario donde se presente una dificultad para la ejecución de la sentencia del Tribunal Constitucional, que no es el caso— no corresponde al colegiado constitucional deducir en la carga motivacional de sus decisiones el alcance e implicaciones jurídicas de la revocación de la sentencia recurrida y la declaratoria de inadmisibilidad de la acción de amparo.

30. Pero mucho menos corresponde a este colectivo disponer medidas tendentes a la conservación de la seguridad jurídica para generar certeza entre las partes y actores del poder público a los que se le hace oponible la decisión, pues la devolución de las cosas al estado natural en que se encontraban previo al fallo del Tribunal Superior Electoral que fue revocado y la correspondiente acción inadmitida por notoriamente improcedente, no implica que el Tribunal Constitucional deba hacer aclaraciones de esta índole y, de paso, ordenar el restablecimiento y cancelación, respectivamente, de los certificados de elección emitidos por la Junta Central

Electoral (JCE) respecto del cargo público para regidor de la circunscripción número 3 del Distrito Nacional.

31. Por todo lo anterior –y, reiteramos, aunque estamos de acuerdo con la decisión adoptada–, nos apartamos del pensamiento mayoritario, pues consideramos que el Tribunal no debe –y, de hecho, no puede– aprestarse a establecer –independientemente de la envergadura e implicaciones del caso– el alcance de una decisión que se limita a declarar la inadmisibilidad por notoriamente improcedente de una acción de amparo y a declarar la falta de objeto de un recurso de revisión contra una sentencia de tercería, ya que tales cuestiones pueden llevar a interpretaciones equivocadas de la normativa procesal constitucional –en este caso del artículo 89 de la Ley n.º 137-11– y a incurrir en yerros procesales; como ocurre en la especie con las medidas provistas en el ordinal quinto del dispositivo de la sentencia objeto de este voto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013.

SOBRE EL RÉGIMEN PROCESAL DEL AMPARO DE CUMPLIMIENTO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0050/22:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2021-0020, interpuesto por el señor César Lorenzo Reyes Almonte contra la sentencia número 0030-03-2019-SSEN-00278, dictada el trece (13) de agosto de dos mil diecinueve (2019) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

La mayoría se decantó por admitir el recurso, rechazarlo en el fondo y confirmar la sentencia que declaró inadmisibile el amparo de cumplimiento.

Aun estando de acuerdo con la decisión a que arribó la mayoría, decidí salvar mi voto con la finalidad de realizar algunas precisiones en relación al régimen de procedencia, no así de admisibilidad, que regula la acción de amparo de cumplimiento instaurada en los artículos 104 y siguientes de la LOTPC.

Este salvamento se sustenta en los motivos siguientes:

1 Voto salvado asentado en la sentencia TC/0050/22, del 17 de febrero de 2022; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/29503/tc-0050-22-tc-05-2021-0020-voto-rdf.pdf>.

Voto salvado:

1. El señor César Lorenzo Reyes Almonte interpuso un recurso de revisión de amparo en contra de la sentencia número 0030-03-2019-SSEN-00278, dictada el 13 de agosto de 2019 por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo. Esta declaró inadmisibles las acciones de amparo de cumplimiento incoada por el ahora recurrente contra la Dirección General de la Policía Nacional, en virtud de que no fueron cumplidas las previsiones del artículo 107.I de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, en cuanto al plazo prefijado para ejercer la acción de que se trata.

2. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso, rechazarlo y confirmar la sentencia recurrida, pero haciendo uso de la costumbre jurisprudencial denominada “confirmación con sustitución de motivos” al verificar que el tribunal *a quo* se equivocó en el lenguaje jurídico al resolver la inadmisibilidad del amparo de cumplimiento cuando, conforme a la normativa procesal constitucional vigente, la sanción procesal adecuada es la improcedencia de la acción.

3. Al respecto, el acuerdo mayoritario expresó lo siguiente:

El Tribunal Constitucional considera necesario señalar que el juez a quo instruyó debidamente el caso bajo el régimen del amparo de cumplimiento establecido en los arts. 104 y siguientes de la Ley núm. 137-11; pero, al emitir su dictamen, estimó la acción “inadmisible”. El uso de dicho término, en la especie, es incorrecto, puesto que el mismo se emplea al conocer amparos ordinarios. En vista de que el presente caso corresponde a un amparo de cumplimiento, lo correcto era que el juez declarase la improcedencia de la acción. Al estimar inoperante revocar la decisión impugnada por un asunto de puro formalismo o

rigor semántico, el Tribunal Constitucional resuelve colegir, siguiendo la jurisprudencia, que, al emplear el término “inadmisible”, el referido juez declaró improcedente el amparo de cumplimiento sometido por el señor César Lorenzo Reyes Almonte.

Este mismo razonamiento fue empleado por esta sede constitucional en la Sentencia TC/0143/19, al conocer de un recurso de revisión de amparo de cumplimiento sometido contra una decisión que presentaba un error similar en la terminología utilizada por el juez al pronunciar el fallo, expresando lo siguiente: “En este punto, el Tribunal Constitucional considera preciso señalar, de manera previa, que tal y como será demostrado en el desarrollo de la presente decisión, el juez a quo verificó que los accionantes cumplieron con los requisitos exigidos por los artículos 104 y siguientes de la Ley núm. 137-11, para la admisibilidad de la acción de amparo de cumplimiento, y en tal sentido, estimó que la parte accionada debía acatar lo ordenado por el acto cuyo cumplimiento se solicitaba, y, en en [sic] el dispositivo de su fallo utilizó el término “acoge”, cuando lo usual es que en este tipo de amparo, el juez declare la “procedencia” de la acción. No obstante, este tribunal considera que habiendo sido coherente el juez de amparo en instruir, conocer y fallar la acción como un amparo de cumplimiento, sería inoperante revocar su decisión en esta sede por un asunto de formalismo o de rigor semántico, por lo que se concluye que el juez a quo al utilizar el término “acoger” dio como procedente el amparo de cumplimiento sometido.

4. Nos asociamos al criterio mayoritario en cuanto a que el recurso debió admitirse, rechazarse y la sentencia confirmarse. Sin embargo, estimamos oportuna la ocasión para precisar que el empleo de la terminología “inadmisibilidad” e “improcedencia” en el contexto de la acción de amparo, el primero para su versión ordinaria o general y el segundo para el de cumplimiento, no obedece a una cuestión de mera semántica, sino que se debe al sustrato y configuración procesal de cada una de estas garantías constitucionales. En ese sentido, veremos unas breves notas sobre

la acción de amparo de cumplimiento (I) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (II).

I. SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO DE CUMPLIMIENTO EN LA REPUBLICA DOMINICANA

5. En torno a la acción de amparo en la República Dominicana, conviene precisar algunos de los elementos que la caracterizan (A) para, luego, detenernos en lo relativo al procedimiento particular de amparo de cumplimiento y su específico régimen de procedencia (B).

A. Algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo

6. La Constitución de la República, promulgada el 26 de enero de 2010, en su artículo 72, consagró el amparo en los términos siguientes:

*Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*²

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

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

8. Posterior a la proclamación de la Constitución se produjo la entrada en vigencia de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, el 15 de junio de 2011, la cual, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo ordinario en los términos siguientes:

*La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.*³

9. Los derechos protegidos por el amparo son los derechos fundamentales, no otros; salvo en la situación excepcional de que no existiere “una vía procesal ordinaria para la protección de un derecho de rango legal que no es materialmente fundamental o no tiene conexidad con un derecho fundamental”⁴, situación en la que, “en virtud de los principios constitucionales de efectividad (artículo 68), tutela judicial efectiva (artículo 69) y favorabilidad (artículo 74.4), reconocidos también por la LOTCPC (artículos 7.1, 7.4 y 7.5)”⁵, el amparo devendrá, consecuentemente, en “la vía procesal más idónea para la tutela de dicho derecho”⁶. Por cierto, que, como se aprecia, en esta última eventualidad

3 LOTCPC, artículo 65, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32. El subrayado es nuestro.

4 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013, p. 175.

5 *Ídem.*

6 *Ídem.*

carecería de sentido y utilidad cualquier discusión en torno a la inadmisibilidad de la acción de amparo.

10. El amparo, en palabras del colombiano Dueñas Ruiz, “[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional”⁷ y, en tal sentido, “no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran.”⁸

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

12. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*¹⁰.

7 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 55.

8 *Ibid.*, p. 42.

9 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

10 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *ob. cit.*, p. 59.

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

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.¹¹

14. De esto último deriva la constatación de que el juez de amparo tiene un rol particular, específico, característico, que es, por cierto, sustancialmente diferente al que corresponde al juez ordinario; asunto este sobre el que volveremos más adelante

15. Así, también, podemos constatar que la normativa procesal constitucional vigente instituye diversos procesos de amparo que responden a ciertas particularidades, tales son: el amparo de cumplimiento, el amparo colectivo y el amparo electoral.

16. A seguidas, procederemos a analizar algunas de las particularidades del régimen procesal del amparo de cumplimiento.

B. SOBRE EL PROCEDIMIENTO PARTICULAR DE AMPARO DE CUMPLIMIENTO Y SU ESPECÍFICO RÉGIMEN DE PROCEDENCIA

17. El amparo de cumplimiento es un procedimiento constitucional de carácter especial que tiene por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, así como la emisión de una resolución administrativa o un reglamento, por parte del ente, funcionario o autoridad

11 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

pública renuente a llevar a cabo el mandato al que se encuentra obligado.

18. Así, pues, Jorge Prats lo define como “*aquel que se interpone con la finalidad de que el juez de amparo competente ordene a la autoridad pública o al particular el cumplimiento de los deberes y obligaciones a su cargo, contenidos en la Constitución, en las leyes o en actos administrativos.*”¹²

19. De acuerdo con nuestro ordenamiento, la Carta Magna establece en su artículo 72 –al instituir la acción de amparo–, entre otras cosas, que ella, de conformidad con la ley, sirve “...*para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo...*”. De ahí que el amparo de cumplimiento se perfila como un amparo especial que se encuentra confeccionado por los artículos 104 al 111 de la Ley n.º 137-11, como un procedimiento constitucional con un régimen procesal emancipado del establecido para el amparo tradicional u ordinario.

20. Así, en ocasión de reflexionar sobre la autonomía del régimen procesal aplicable a este procedimiento frente al establecido para el amparo ordinario, ha dicho nuestro Tribunal Constitucional que

c. El amparo ordinario, establecido en el artículo 65 de la Ley núm. 137-11, es una acción que tiene por finalidad principal la protección de los derechos fundamentales frente a todo tipo de acto u omisión que emane de una autoridad pública o de cualquier particular, que de forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta tiendan a lesionar, restringir, alterar u amenazar los derechos fundamentales que están contenidos en la Constitución.

d. El amparo de cumplimiento tiene como fundamento, según el artículo 104 de la Ley núm. 137-11, obtener del juez de amparo una decisión

12 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 229.

mediante la cual se ordene a un funcionario o autoridad pública renuente, el cumplimiento de una norma legal, la ejecución o firma de un acto administrativo, dictar una resolución o un reglamento.

e. En ese sentido, debemos indicar que en el contexto del ordenamiento jurídico procesal constitucional dominicano, el legislador ha establecido un amparo ordinario de carácter general y un amparo de cumplimiento, el cual tiene un carácter especial, creando para la interposición de ambas acciones requisitos de admisibilidad diferentes, por cuanto se persiguen objetos también distintos. (...)»¹³.

21. En tal sentido, a los fines de analizar la procedencia de la acción de amparo de cumplimiento, el legislador ha establecido una serie de condiciones en los artículos 104, 105, 106 y 107 de la citada Ley n.º 137-11, las cuales debe analizar el juez de cumplimiento. Veamos:

- a. La existencia de una ley o acto administrativo incumplido.
- b. La legitimación o calidad para exigir el cumplimiento de la norma o acto administrativo.
- c. Que la persona a quien le sea demandado el cumplimiento tenga las competencias para ordenarlo y en caso de que el accionante tenga dudas al respecto, el proceso continuará contra las autoridades contra las cuales fue iniciado el amparo de cumplimiento.
- d. La exigencia previa del cumplimiento del deber legal o administrativo incumplido.
- e. La persistencia en el incumplimiento o la carencia de contestación dentro del plazo conferido en la reclamación de cumplimiento.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0205/14, del 3 de septiembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc020514>.

22. No obstante, el mismo legislador ha previsto un catálogo de situaciones ante las cuales el amparo de cumplimiento tiende a ser improcedente, es decir, que no se puede utilizar esta herramienta procesal debido a que contradice el espíritu de la norma en cuestión. Tales causas de improcedencia constan en el artículo 108 de la Ley n.º 137-11, cuyos términos disponen:

No procede el amparo de cumplimiento:

a) Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral.

b) Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley.

c) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo.

d) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo.

e) Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario.

f) En los supuestos en los que proceda interponer el proceso de conflicto de competencias.

g) Cuando no se cumplió con el requisito especial de la reclamación previa, previsto por el artículo 107 de la presente ley.¹⁴

23. En fin, hemos podido constatar cómo el amparo ordinario –tradicional o de alcance general– responde a un régimen procesal que difiere del instituido para el amparo de cumplimiento. En efecto, si lo analizamos tomando como referencia las sanciones procesales que establece el legislador

14 LOTCPC, artículo 108, ob. cit., p. 45.

ante la carencia de alguno de los elementos exigidos para la prosperidad de los mismos, vemos que el amparo ordinario se encuentra atado a presupuestos de admisibilidad –artículo 70 de la Ley n.º 137-11– que, si no se cumplen, dan lugar a su inadmisión, mientras que, por otro lado, el amparo de cumplimiento debe satisfacer ciertos requisitos de procedencia –artículos 104, 105, 106, 107 y 108– que, al faltar, tienden a hacerlo improcedente.

24. Y es que, en el caso del amparo de cumplimiento, cuando el mismo se hace sin los recaudos de rigor, lo correspondiente es que se declare su “*improcedencia*”, no su “*inadmisibilidad*”, ya que ambas suponen sanciones procesales distintas. La improcedencia tiende a declarar que algo no es procedente por carecer del fundamento jurídico adecuado o estar revestido de errores que contradicen la razón o espíritu del procedimiento, por lo cual no puede ser tramitado. Mientras, la inadmisión sanciona la falta de uno de los elementos del derecho para actuar en justicia; cuestión que no se ventila dentro del catálogo de situaciones que impiden el acogimiento de la especie estudiada.

25. Así las cosas, el Tribunal Constitucional y los jueces de amparo deben ser cautos al momento de analizar el tipo de amparo del cual se encuentren apoderados al momento de verificar su admisibilidad o procedencia, según sea el caso, y aplicar el régimen procesal correspondiente, mas no mezclar los mismos, ya que esto último revestiría una contradicción a la normativa procesal constitucional vigente y al precedente establecido en la sentencia TC/0205/14, antes citada.

26. Conviene ahora tratar, de manera específica, el presente caso.

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

27. En la especie, el recurrente –otrora accionante– incoó una acción de amparo de cumplimiento con la finalidad de que la Dirección General de la Policía Nacional ejecutara la resolución número 858-2017, mediante la cual el Ministerio de Interior y Policía dispuso su reintegro a las filas policiales.

28. Analizando la acción de amparo de cumplimiento referida, la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo resolvió “inadmitir” la acción de amparo de cumplimiento tras considerar que

... al momento de la interposición de la presente Acción Constitucional de Amparo de Cumplimiento había transcurrido el plazo de los 60 días antes descrito, por lo que el caso que nos ocupa es inadmisibile por no haber cumplido la parte accionante con el procedimiento establecido en el artículo 107 párrafo I de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

29. Entonces, bajo el umbral de que la cuestión que apoderó a la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo era de un amparo de cumplimiento que procuraba el efectivo acatamiento de las disposiciones de la resolución número 858-2017, emitida por el Ministerio de Interior y Policía, por parte de la Dirección General de la Policía Nacional, era evidente que por la naturaleza del proceso de amparo de que se trata la acción estaba sujeta al característico y particular régimen de procedencia –no de admisibilidad– previsto en los artículos 104 al 108 de la Ley n.º 137-11.

30. De hecho, coincidimos con el análisis realizado por la mayoría en el sentido de resaltar que –a pesar de no comportar un móvil para la revocación de la sentencia recurrida– el tribunal *a quo* inadvirtió que la acción de que se trata está supeditada a

un régimen de procedencia, conforme a la Ley n.º 137-11, no así a un régimen de admisibilidad como la acción de amparo ordinaria. De ahí que la inobservancia de alguno de los requisitos para su procedencia no se sanciona con la “inadmisibilidad” de la acción, sino con su improcedencia.

31. Por tanto, nuestra posición estriba en resaltar y reforzar que el discurso del acuerdo mayoritario de este Tribunal Constitucional para sostener que la acción de amparo de cumplimiento no está sujeta a un régimen de admisibilidad, sino a un régimen de procedencia, va más allá de un tema de lenguaje o semántica, sino que obedece a la naturaleza jurídica de la garantía constitucional de que se trata; es decir, que es desde la Ley n.º 137-11 que se instruye a los jueces de amparo a conocer de estos casos bajo el tamiz de un régimen de procedencia, no así de admisibilidad –como es el caso del amparo ordinario–, conforme a lo previsto en sus artículos 104 al 108.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013.

45.

SI HAY DUDAS SOBRE LA NOTIFICACIÓN DE LA SENTENCIA, EL PLAZO PARA RECURRIR EN REVISIÓN DEBE CONSIDERARSE ABIERTO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0466/22:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión de sentencia de amparo, contenido en el expediente número TC-05-2022-0090, interpuesto por el Ministerio de Interior y Policía en contra de la sentencia número 0030-03-2021-SS-EN-00211, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo del veinticuatro (24) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

La mayoría del Pleno decidió inadmitir el recurso por considerarlo extemporáneo. Disentí de esa decisión. Entendí que el acto de alguacil a través del cual se notificaba la sentencia impugnada al recurrente arrojaba suficientes indicios para entender que dicho acto no venía acompañado de la sentencia íntegra y, como tal, no podía dar inicio al plazo para recurrir. En todo caso, las dudas respecto del acto de referencia ameritaban una aplicación de los principios rectores de accesibilidad, favorabilidad y efectividad, y proceder a admitir el recurso.

Mi posición disidente queda esbozada en los siguientes párrafos:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0466/22, del 14 de diciembre de 2022]; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/32187/tc-0466-22-tc-05-2022-0090.pdf>

Voto disidente:

1. De conformidad con la documentación que reposa en el expediente y los hechos que alegan las partes, el conflicto tiene su origen con la desvinculación del señor Carlos Stalin Aquino García, quien se desempeñaba como empleado de carrera del Ministerio de Interior y Policía. Inconforme, este interpuso una acción de amparo procurando su reintegro; acción que fue acogida por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

2. Insatisfecho con esta decisión, el Ministerio de Interior y Policía recurrió en revisión por ante el Tribunal Constitucional. Sin embargo, la mayoría del Pleno decidió inadmitir el recurso por considerarlo extemporáneo. Para llegar a tal conclusión, la mayoría razonó que el acto de alguacil 610/2021, del 19 de agosto de 2021, que contenía la coletilla “*el presente acto posee copia simple de la sentencia no la sentencia*”, sí notificaba a la recurrente la sentencia íntegra y que, por esa razón, constituía el punto de partida para recurrir en revisión. Por tanto, al haberse interpuesto el recurso el 31 de agosto de ese mismo año, devenía extemporáneo.

3. Discrepamos respetuosamente. Somos de criterio de que no estábamos en condiciones de determinar con suficiente certeza que aquel acto de alguacil notificaba la sentencia íntegra, máxime cuando todo parecía indicar que era una simple notificación del dispositivo. Por tanto, en aplicación de los principios rectores de favorabilidad, accesibilidad y efectividad, entendemos que el recurso de revisión debió ser admitido.

4. Para abordar el asunto en mayor detalle, veremos algunos puntos breves sobre el plazo para recurrir en revisión de sentencias de amparo y sobre los principios rectores de favorabilidad,

accesibilidad y efectividad, para así culminar refiriéndonos al caso concreto.

1. Plazo para recurrir en revisión de sentencias de amparo

5. Luego de que el tribunal de amparo rinde su sentencia, las partes pueden optar por recurrirla en revisión por ante el Tribunal Constitucional, en virtud del artículo 94 de la Ley 137-11. La forma de hacerlo es a través de un escrito que, al tenor del artículo 95, debe depositarse “*en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia*”, y dentro de “*un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación*”.

6. Somos de opinión que los requisitos de admisibilidad de cualquier recurso deben ser evaluados en un orden específico y procesalmente lógico, ya que la evaluación de uno hace innecesaria la verificación de los demás. Es el caso particular de la interposición oportuna de los recursos, requisito procesal primordial para la admisibilidad de un recurso; y luego, de aquellos propios del mismo, como sucede con los que dimanar, por ejemplo, del artículo 53 de la Ley 137-11, relativo a la revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales.

7. Antes de ponderar cualquier otro asunto sobre el recurso, el tribunal debe fijarse primero si, por lo menos, el recurrente ha cumplido con las formalidades que permitan al tribunal ir adentrándose en el mismo, en tanto estas formalidades constituyen filtros que los recurrentes deben ir superando. Es decir, entendemos que la lógica procesal aduce que, antes del tribunal adentrarse a referirse sobre la naturaleza del recurso, su contenido y demás particularidades, debe verificar primero si este reúne las esenciales condiciones de formalidad. Así,

entendemos que el cumplimiento de los plazos —formalidad de orden público que puede ser invocada de oficio— se antepone a cualquier otro análisis de la naturaleza del recurso. Ya el tribunal se había pronunciado en este sentido: “*las normas relativas a vencimiento de plazos son normas de orden público, por lo cual su cumplimiento es preceptivo y previo al análisis de cualquier otra causa de inadmisibilidad*”².

8. En ese sentido, el artículo 94 y siguientes de la referida norma establece las reglas o el procedimiento que debe seguirse respecto del recurso de revisión de sentencias de amparo. Respecto del tiempo para recurrir, este Tribunal Constitucional ha juzgado que, con el propósito de procurar el efectivo respeto y el oportuno cumplimiento de los principios de la justicia y los valores constitucionales como forma de garantizar la protección de los derechos fundamentales, el plazo del artículo 95 debe considerarse como franco, pudiendo solo computarse los días hábiles³. De esta forma, declaró que el artículo 95 de la Ley 137-11 debe interpretarse de la siguiente manera:

El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que dictó la sentencia, en un plazo franco de cinco (5) días hábiles, contado a partir de la fecha de su notificación.

9. Lo que esto implica es que, como requisito inicial, se debe verificar si el recurso fue interpuesto dentro del plazo previsto por

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC TC/0543/15 del 2 de diciembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc054315>.

3 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/13 del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADA/sentencias/tc007113>.

la ley. E implica, además, que el plazo inicia a partir de la fecha de notificación de la sentencia. Sin embargo, debe considerarse que “*el evento procesal considerado como punto de partida para el inicio del cómputo del plazo para recurrir la decisión es la fecha en la cual el recurrente toma de conocimiento de la sentencia íntegra en cuestión*”⁴.

Lo hemos expresado de manera más enfática:

*[L]a notificación a la que se refiere el artículo 95 de la Ley núm. 137-11, como punto de partida del plazo para la interposición del recurso de revisión contra las sentencias emitidas por el juez de amparo, debe ser aquella que pone en conocimiento del interesado la totalidad de la sentencia y no solamente de su parte dispositiva, porque es esa notificación integral de la sentencia, en la que están incluidas las motivaciones, la que pone en condiciones a aquel contra el cual ha sido dictada, de conocer las mismas y le permiten, en ejercicio de su derecho de defensa, hacer la crítica de dichas motivaciones en su recurso.*⁵

10. Por tanto, la notificación que se le hace al recurrente del dispositivo de la sentencia no puede considerarse como válida para dar inicio al cómputo del plazo para recurrir en revisión si ella no contiene, necesariamente, las motivaciones dadas por el tribunal de amparo para decidir como lo hizo. Consecuentemente, al momento de conocer de un recurso de revisión, el Tribunal Constitucional debe asegurarse de que la notificación de la sentencia cumpla con esas condiciones. De lo contrario, debe presumirse que el plazo está abierto.

4 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0229/21 del 30 de julio de 2021, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc022921/>.

5 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0001/18 del 2 de enero de 2018, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000118/>.

2. Breves apuntes sobre los principios rectores de accesibilidad, favorabilidad y efectividad

11. El artículo 7 de la Ley 137-11 consagra una serie de principios rectores sobre los cuales se rige la justicia constitucional, que no es otra que “*la potestad del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial de pronunciarse en materia constitucional en los asuntos de su competencia*”, al tenor del artículo 5. Debido a que —como lo expresa esta última disposición— la justicia constitucional “*se realiza mediante procesos y procedimientos jurisdiccionales que tienen como objetivo sancionar las infracciones constitucionales para garantizar la supremacía, integridad y eficacia y defensa del orden constitucional, su adecuada interpretación y la protección efectiva de los derechos fundamentales*”, el amparo y el procedimiento de revisión de las sentencias en esa materia deben regirse por estos principios rectores.

12. La accesibilidad, favorabilidad y efectividad son algunos de estos principios que cobran relevancia en este caso. Los transcribimos a continuación:

1) *Accesibilidad: La jurisdicción debe estar libre de obstáculos, impedimentos, formalismos o ritualismos que limiten irrazonablemente la accesibilidad y oportunidad de la justicia. [...]*

4) *Efectividad. Todo juez o tribunal debe garantizar la efectiva aplicación de las normas constitucionales y de los derechos fundamentales frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos, respetando las garantías mínimas del debido proceso y está obligado a utilizar los medios más idóneos y adecuados a las necesidades concretas de protección frente a cada cuestión planteada, pudiendo conceder una tutela judicial diferenciada cuando lo amerite el caso en razón de sus peculiaridades.*

5) *Favorabilidad. 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.*⁶

13. Una interpretación combinada de ellos permite afirmar que los procesos constitucionales no pueden someterse a “*formalismos salidos de una concepción ritual de la justicia que rinde culto a las formas procesales por ellas mismas*”⁷. Es decir, las exigencias que pretendan limitar o dificultar el uso, trámite o decisión de los procesos constitucionales, por fuera o más allá de sus esenciales —en ocasiones exigentes y especialmente rigurosas— condiciones de admisibilidad, acorde a sus propias reglas y naturaleza, fijadas por las normas pertinentes, tiende a reñir con la naturaleza y propósitos que traza la letra y espíritu de la Constitución⁸.

14. Por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia ha dicho, refiriéndose a los requisitos adjetivos de admisibilidad de la demanda de inconstitucionalidad de dicho país, que se debe evitar ser “*excesivamente riguroso*”⁹, debiendo preferirse “*una decisión de fondo antes que una inhibitoria, de manera*

6 LOTCPC, artículo 7, numerales 1), 4) y 5), respectivamente, ob. cit. pp. 13- 14.

7 JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho constitucional*, IUS NOVUM, Santo Domingo, República Dominicana, volumen I, 4.ª ed., 2013, p. 486.

8 *Cfr. Ídem.*

9 Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena. Sentencia C-978/10, del 1 de diciembre de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/c-978-10.htm>.

que se privilegie la efectividad de los derechos de participación ciudadana”¹⁰ y su acceso a un recurso judicial efectivo ante el Tribunal Constitucional¹¹. Es decir, “ningún requisito formal puede convertirse en «obstáculo que impida injustificadamente un pronunciamiento sobre el fondo»”¹², pues los formalismos que no estén “justificados y proporcionados conforme a las finalidades para que se establecen”, conforme a la inherente naturaleza de cada proceso, corren el riesgo de ser estimados excesivos e inadmisibles en la justicia constitucional¹³.

15. Los jueces constitucionales deben “interpretar los requisitos y presupuestos procesales en el sentido más favorable a la plena efectividad del derecho a obtener una resolución válida sobre el fondo”¹⁴, siempre acorde —sin ánimo de ser demasiado repetitivo— a la naturaleza especial, extraordinaria y subsidiaria, fijada por el legislador y el constituyente, que caracteriza a muchos de los procesos constitucionales, de manera que, cuando haya duda, debe prevalecer una decisión de fondo que de inadmisibilidad¹⁵. Además, esta interpretación exige que los requisitos y presupuestos procesales sean conformes con “la plena efectividad de los procesos constitucionales”¹⁶.

10 *Ídem.*

11 *Cfr. Ídem.*

12 Tribunal Constitucional de España, Segunda Sala. Sentencia 57/1985, del 29 de abril de 1985, [en línea], <https://hj.tribunalconstitucional.es/es-ES/Resolucion/Show/437>. Énfasis es nuestro.

13 *Cfr. Ídem.*

14 Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia del 13 de abril de 2005, expediente 2302-2003-AA/TC, [en línea], <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02302-2003-AA.pdf>.

15 *Cfr. Ídem.*

16 Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia del 7 de octubre de 2009, expediente 00252-2009-PA/TC, [en línea], <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00252-2009-AA.html>.

16. De hecho, ya este Tribunal Constitucional ha afirmado que “*las reglas procesales de la acción de amparo deben ser interpretadas conforme a los principios procesales que la soportan [...], a saber: preferencia, sumariedad, oralidad, publicidad, gratuidad y no sujeción a formalidades*”¹⁷. También nos hemos pronunciado de la siguiente manera:

*Ciertamente, el principio pro actione o favor actionis —concreción procesal del principio in dubio pro homine estatuido en el artículo 74.4 de la Constitución— supone que, ante dudas fundadas sobre la observancia por parte del recurrente de un requisito objetivo de admisibilidad en particular, el Tribunal Constitucional debe presumir la sujeción del recurrente a dicho requisito para garantizar la efectividad de sus derechos fundamentales.*¹⁸

17. Habiendo hecho estas breves, pero importantes precisiones, adentrémonos ahora en el caso concreto.

3. Sobre el caso concreto

18. Tal como hemos adelantado antes, la mayoría del Pleno juzgó que el acto de alguacil 610/2021, del 19 de agosto de 2021, era el punto de partida del plazo para recurrir en revisión la sentencia de amparo. Sin embargo, la recurrente alegó en todo momento que aquel acto solo contenía una notificación del dispositivo de la sentencia. De hecho, indicaba que, por esa

17 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0913/18 del 10 de diciembre de 2018, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc091318>.

18 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0129/17 del 15 de marzo de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc012917>.

razón, al momento de recibir la notificación, insistió al alguacil actuante que hiciera aquella anotación.

19. Si examinamos el acto de alguacil en cuestión, verificamos que consta una nota escrita a puño y letra que indica lo siguiente: “*El presente acto posee copia simple de la sentencia, no la sentencia*”. Si bien la anotación no refleja textualmente lo que la recurrente indicaba —de que era una notificación exclusiva del dispositivo—, no menos cierto es que se trata de una nota poco común que, en combinación con los argumentos de la recurrente, requerían que el Tribunal Constitucional examinara el acto con mayor detenimiento.

20. En efecto, al final del acto se lee lo siguiente: “... *habiendo dejado en manos de la persona [...] una copia fiel del presente acto, así como los documentos que notifican en cabeza del presente acto, los cuales suman un total de seis (06) fojas, las cuales he firmado, sellado y rubricado*”. De lo anterior se extrae que la sumatoria del acto de alguacil —que tiene cuatro hojas— con la sentencia que supuestamente notifica, dan un resultado de seis hojas en total. Un despeje matemático lógico arroja que la sentencia, entonces, tenía que tener dos páginas; situación que es evidentemente imposible, además de que podemos comprobarlo fácilmente con la sentencia que figura en el expediente, que tiene trece páginas. Entonces, ¿qué pudo haber notificado el alguacil que tenía dos páginas? Nada más y nada menos que el dispositivo de la sentencia, cuya “*copia simple*” (señalizada con una larga marca de agua), sellada e inicializada por el alguacil, figura en el expediente y tiene, exactamente, dos páginas. Más aún, la copia de la sentencia íntegra ni siquiera tiene el sello ni las iniciales del alguacil.

21. En vista de lo anterior, todo apuntaba a que el acto de alguacil sobre el que se basó la mayoría del Pleno para

deducir la inadmisibilidad del recurso no hacía otra cosa que notificar una copia simple del dispositivo de la sentencia, y no la sentencia íntegra en sí; cosa que impedía dar inicio al plazo para recurrir, debido a que el recurso se interpone como una crítica a las razones de hecho y de derecho que utiliza el tribunal de amparo para emitir su decisión. De hecho, es más probable que, al hacer la anotación en puño y letra, el alguacil se haya equivocado, queriendo decir lo que el recurrente precisamente advertía: que el acto notificaba una “copia simple del dispositivo, no la sentencia“. Y si no fuere posible afirmarlo con certeza — que creemos que sí—, estas particularidades, definitivamente, generaban suficiente duda como para que, en aplicación de los principios de accesibilidad, favorabilidad y efectividad, la mayoría del Pleno se inclinara por interpretar el plazo para recurrir como abierto.

22. En fin, que nuestra posición es que, contrario a lo decidido por la mayoría, el Tribunal Constitucional debió admitir el recurso de revisión y conocer el fondo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- JORGE PRATS (Eduardo). *Derecho constitucional*. IUS NOVUM: Santo Domingo, República Dominicana, volumen I, cuarta edición, 2013.

SOBRE LA UTILIDAD DEL PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD PARA FALLAR MEJOR UN RECURSO DE REVISIÓN EN MATERIA DE AMPARO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0278/23:

Esta sentencia fue dictada respecto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2022-0053, interpuesto por el señor Miguel Ángel Ramón Familia contra la sentencia número 0030-04-2020-SS-00368, dictada el diecisiete (17) de noviembre de dos mil veinte (2020) por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

La mayoría se decantó por admitir el recurso, acogerlo, revocar la sentencia recurrida e in-admitir la acción constitucional de amparo tras considerarla extemporánea por violación a la regla del plazo prefijado en el artículo 70, numeral 2), de la LOTCPC.

En desacuerdo con la mayoría manifesté mi disidencia, ya que, antes de pronunciarse sobre la acción constitucional de amparo, el Tribunal Constitucional debió actuar en simetría con el principio de oficiosidad y, en efecto, agotar las diligencias de lugar a los fines de contar, en absoluto, con el expediente de amparo instrumentado ante el tribunal a quo.

En este caso, basé mi disidencia en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0278/23, del 18 de mayo de 2023; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/35807/tc-0278-23-tc-05-2022-0053.pdf>.

Voto disidente:

1. De conformidad con la documentación que reposa en el expediente y los hechos que alegan las partes, el conflicto surgió cuando el Sr. Miguel Ángel Ramón Familia, quien ostentaba el rango de capitán abogado, fue separado del Ejército por cancelación de nombramiento. A raíz de ello, el referido ciudadano interpuso una acción de amparo en contra del Ejército, alegando que se le habían vulnerado sus derechos fundamentales a la igualdad, a la libertad y seguridad personal, al libre desarrollo de la personalidad, al trabajo, y a la tutela judicial efectiva y debido proceso. Le pedía al tribunal de amparo que ordenara su reintegro al Ejército con el mismo rango que ostentaba y con todos los beneficios dejados de percibir por su cancelación irregular.

2. En esencia, el accionante sostenía que, si bien el Ejército le había notificado un acto de alguacil para que se defendiera respecto del proceso disciplinario seguido en su contra, el referido acto carecía de sustento documental y argumentativo para este poder defenderse. En vista de ello, el accionante alegaba que le solicitó al Ejército una copia certificada del expediente en su contra; no recibiendo respuesta respecto de las razones ni documentos en que se fundaba la recomendación de cancelación en su contra.

3. Esta acción de amparo fue conocida y rechazada por la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo. Para decidir de aquella forma, el tribunal de amparo juzgó lo siguiente:

No procede acoger la acción [...], toda vez que de la glosa procesal se ha podido establecer que el Ejército [...] realizó una debida investigación, determinó los hechos imputados, formuló una acusación acorde con

los resultados de la investigación realizada y dio oportunidad al hoy accionante de articular sus medios de defensa, dando cumplimiento a la Ley Orgánica de dicha institución [... En ese sentido[,] al proceder [con] la desvinculación [...], no le fueron vulnerados sus derechos fundamentales y se le garantizó la tutela judicial efectiva [...]

4. Inconforme con la decisión del tribunal de amparo, el entonces accionante interpuso un recurso de revisión por ante este Tribunal Constitucional. Entre sus argumentos, planteaba que la decisión del Tribunal Superior Administrativo carecía de motivación suficiente y que obvió el procedimiento disciplinario que debía seguirse para concluir con su cancelación. Por ello, le pedía a este tribunal que revocara la sentencia recurrida y que, al avocarse a conocer la acción de amparo, la acogiera ordenando su reintegro.

5. Al conocer del recurso de revisión, este Tribunal Constitucional aplicó a la decisión recurrida el examen de la debida motivación que instauramos en la sentencia TC/0009/13. Determinamos que, en efecto, la sentencia del juez de amparo no estaba debidamente motivada. Por ello, decidimos revocar la sentencia impugnada y avocarnos a conocer de la acción de amparo. Sin embargo, la mayoría del Pleno determinó lo siguiente:

N. [...] siendo efectiva la referida desvinculación a partir de la fecha, veinte (20) de noviembre de dos mil diecinueve (2019) y la acción de amparo sometida en fecha, veinticuatro (24) de enero de dos mil veinte (2020) a los sesenta y seis (66) días del hecho que eventualmente vulneró sus alegados derechos.

6. Es decir, la mayoría del Pleno determinó que la cancelación del accionante se produjo el 20 de noviembre

de 2019 y que, al haberse interpuesto la acción de amparo del 24 de enero de 2020, esta devenía en inadmisibile por extemporáneo, por disposición del artículo 70.2 de la Ley 137-11. Si bien estamos de acuerdo con la decisión de revocar la sentencia recurrida, discrepamos respetuosamente de la decisión adoptada por la mayoría del Pleno de inadmitir la acción de amparo. Esto se debe a que, desde nuestro punto de vista, no estábamos en condiciones de poder determinar con certeza que la desvinculación tuvo lugar en la fecha retenida por la mayoría del Pleno. Contrario a decidir sobre la acción de amparo, entendemos que el Tribunal Constitucional debió hacer uso del principio rector de oficiosidad, consagrado en el artículo 7.11 de la Ley 137-11, y solicitar al Tribunal Superior Administrativo que nos remitiera todos los documentos depositados por las partes durante el conocimiento de la acción de amparo.

7. Para abordar esto en mayor detalle, veremos algunos puntos breves sobre el procedimiento del recurso de revisión constitucional de sentencias de amparo (§ 1) y sobre el principio de oficiosidad (§ 2), para así referirnos, finalmente, al caso concreto (§ 3).

I. PROCEDIMIENTO DEL RECURSO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL DE SENTENCIAS DE AMPARO

8. Luego de que el tribunal de amparo rinde su sentencia, las partes pueden optar por recurrirla en revisión por ante el Tribunal Constitucional, en virtud del artículo 94 de la Ley 137-11². La forma de hacerlo es a través de un escrito que, al

² Cfr. LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

tenor del artículo 95, debe depositarse “*en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia*”, y dentro de “*un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación*”³.

9. Respecto del tiempo para recurrir, este Tribunal Constitucional ha juzgado que, con el propósito de procurar el efectivo respeto y el oportuno cumplimiento de los principios de la justicia y los valores constitucionales como forma de garantizar la protección de los derechos fundamentales, el plazo del artículo 95 debe considerarse como franco, pudiendo solo computarse los días hábiles⁴. De esta forma, declaró que el artículo 95 de la Ley 137-11 debe interpretarse de la siguiente manera:

El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que dictó la sentencia, en un plazo franco de cinco (5) días hábiles, contado a partir de la fecha de su notificación.

10. Tanto el artículo 95 como el 96 de la Ley 137-11 exigen, de forma respectiva, que el recurso de revisión debe estar “*motivado*”⁵ y hacer constar “*de forma clara y precisa los agravios causados por la decisión impugnada*”⁶. Cuando el recurrente no precisa las faltas de que adolece la sentencia recurrida en los términos indicados, que permitan a este tribunal examinar la decisión, el recurso de revisión deviene en inadmisibles, tal como

3 LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

4 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/13 del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc007113>.

5 LOTCPC, artículo 95, ob. cit., p. 42.

6 *Ibid.*, artículo 96, ob. cit., p. 42.

ha sido juzgado en las sentencias TC/0195/15⁷, TC/0670/16⁸, entre otras.

11. Acto seguido, el artículo 97 de la Ley 137-11 dispone que el recurso de revisión debe ser “*notificado a las demás partes en el proceso, junto con las pruebas anexas, en un plazo no mayor de cinco días*”⁹. En la sentencia TC/0038/12 este tribunal determinó que, debido a que el referido artículo no dispone a cargo de quién está la responsabilidad de notificar el recurso de revisión a las partes, “*es de rigor que dicha actuación procesal la realice la secretaria del tribunal que dictó la sentencia recurrida*”, por tratarse de un recurso de “*orden público*”¹⁰.

12. Así, en la sentencia TC/0383/17 precisamos que la finalidad de este artículo —de la notificación del recurso a las demás partes— no es otro que “*permitir un contradictorio en el cual el recurrido se encuentre en condiciones de defenderse oportunamente de los argumentos y planteamientos que el recurrente formule contra la sentencia que le sirve de objeto*”¹¹. De ahí que determinamos que los supuestos agravios al incumplimiento de la notificación del recurso a las demás partes en el plazo de cinco días quedan cubiertos o subsanados desde que “*el escrito*

7 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0195/15 del 27 de julio de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc019515>.

8 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0670/16 del 14 de diciembre de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc067016>.

9 LOTCPC, artículo 97, ob. cit., p. 42.

10 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0038/12 del 13 de septiembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc003812>.

11 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0383/17 del 11 de julio de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc038317>.

*de defensa del recurrido es introducido al expediente*¹². Por esa misma razón, juzgamos que este plazo “no tiene un carácter perentorio o preclusivo”¹³. Esto porque si este plazo de cinco días que contempla el artículo 97 ha vencido, “el recurrido no queda impedido de aportar oportunamente un escrito sustanciando sus medios de defensa contra el recurso y, en efecto, ejercer las prerrogativas procesales que le atañen, las cuales comprenden la justificación de la notificación del recurso”¹⁴.

13. Luego, el artículo 98 de la Ley 137-11 añade que, después de haber sido el recurso notificado, las demás partes deben depositar “en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, su escrito de defensa, junto con las pruebas que lo avalan”¹⁵. Esto debe hacerse, al tenor del referido artículo, “en el plazo de cinco días a partir de la notificación del recurso”¹⁶. Respecto de la naturaleza del referido plazo, este Tribunal Constitucional dispuso en la sentencia TC/0147/14¹⁷ que lo decidido en las sentencias TC/0080/12 y TC/0071/13 —relativo a que el plazo establecido en el artículo 95 era franco, debiendo computarse solo días hábiles— es también aplicable al plazo de cinco días previsto en el artículo 98. Esto en razón de que “las partes en el proceso deben ser tratadas con estricto respeto al principio de igualdad consagrado en el artículo 69.4 de la Constitución”¹⁸, el

12 *Ídem.*

13 *Ídem.*

14 *Ídem.*

15 LOTCPC, artículo 98, ob. cit., p. 42.

16 *Ídem.*

17 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0147/14 del 9 de julio de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gov.do/content/sentencia-tc014714>.

18 *Ídem.*

cul establece que toda persona tiene “*derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa*”¹⁹. Así, cuando transcurre este plazo franco de cinco días hábiles desde que el recurso de revisión es notificado y las partes no producen su escrito de defensa, o lo producen de forma tardía, el Tribunal Constitucional opta por no ponderarlo²⁰.

14. Finalmente, el artículo 99 de la Ley 137-11 señala que, una vez transcurre el plazo de cinco días que consagra el artículo 98 para que los recurridos produzcan sus escritos de defensa, “*la secretar[í]a de[l] juez o tribunal [debe] remit[ir] sin demora el expediente conformado al Tribunal Constitucional*”²¹. Aquí culmina el procedimiento para recurrir en revisión una sentencia rendida en materia de amparo. El resto de las disposiciones —del artículo 100 al 103— hacen referencia al requisito de admisibilidad de que el caso, a juicio del Tribunal Constitucional, revista de especial trascendencia o relevancia constitucional; a la posibilidad de celebrar una audiencia pública; al plazo para pronunciar una decisión; y a las consecuencias de desestimar la acción de amparo.

15. Estas etapas procesales fueron detalladas por el Tribunal Constitucional en la sentencia TC/0670/16:

a) El proceso delimitado en el capítulo VI, sección V [...], sobre el recurso de revisión de amparo, conlleva una instrucción condicionada al agotamiento de diversas etapas procesales que se encuentran subordinadas a un plazo, para que el mismo pueda ser decidido por el Tribunal.

19 *Ídem.*

20 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0222/15 del 19 de agosto de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc022215>.

21 LOTCPC, artículo 99, ob. cit., p. 42.

b) Tales etapas procesales inician con la interposición del recurso dentro de los cinco (5) días subsecuentes a la fecha de notificación de la sentencia (artículo 95). Luego —en un plazo no mayor de cinco (5) días—, se notifica el recurso (artículo 97) a los fines de que el recurrido produzca —dentro de los cinco (5) días de habérsele notificado el recurso— un escrito de defensa (artículo 98) para que, una vez agotadas estas etapas procesales o los plazos habilitados a tales fines, pueda ser enviado al Tribunal Constitucional (artículo 99) y éste pronunciarse al respecto.²²

16. De todas estas disposiciones y precedentes se colige que la secretaría del tribunal que rindió la sentencia de amparo juega un importante rol en el procedimiento del recurso de revisión constitucional. El recurso se interpone ante ella, la notificación del recurso la diligencia ella, el escrito de defensa se deposita ante ella, y el expediente íntegro es remitido al Tribunal Constitucional por ella. Pero esta remisión no debe ser solo de los escritos que contienen los recursos y defensas, sino que debe ser del expediente completo. Así lo afirmamos en la sentencia TC/0038/12:

En efecto, conforme al modelo diseñado en la referida Ley 137-11, tanto el presente recurso como el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo deben ser depositados en la secretaría del tribunal que dictó la sentencia recurrida, a la cual compete la obligación de tramitar el expediente completo ante este Tribunal [...]²³

17. Asimismo, de todas estas disposiciones y precedentes podemos resumir que el depósito extemporáneo del recurso de revisión conlleva la inadmisibilidad y que el depósito

22 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0670/16 del 14 de diciembre de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc067016>.

23 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0038/12 del 13 de septiembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc003812>.

extemporáneo del escrito de defensa implica su no ponderación. Sin embargo, la notificación tardía del recurso de revisión a la contraparte para que esta pueda producir su escrito de defensa no tiene sanción alguna. Lo mismo sucede si la secretaría del tribunal que rindió la sentencia de amparo no remite el expediente completo al Tribunal Constitucional. Entonces surge la pregunta obvia: ¿qué pasa en esos escenarios? El Tribunal Constitucional, en virtud del principio de oficiosidad, debe asumir un rol activo, conforme veremos a continuación.

II. PRINCIPIO DE OFICIOSIDAD

18. El artículo 7 de la Ley 137-11 consagra una serie de principios rectores sobre los cuales se rige la justicia constitucional²⁴, que no es otra que “*la potestad del Tribunal Constitucional y del Poder Judicial de pronunciarse en materia constitucional en los asuntos de su competencia*”, al tenor del artículo 5²⁵. Debido a que —como lo expresa esta última disposición— la justicia constitucional “[s]e realiza mediante procesos y procedimientos jurisdiccionales que tienen como objetivo sancionar las infracciones constitucionales para garantizar la supremacía, integridad y eficacia y defensa del orden constitucional, su adecuada interpretación y la protección efectiva de los derechos fundamentales”²⁶, el amparo y el procedimiento de revisión de las sentencias en esa materia deben regirse por estos principios rectores.

24 Cfr. LOTCPC, artículo 7, ob. cit., pp. 13- 15.

25 LOTCPC, artículo 5, ob. cit., p. 12.

26 *Ídem*.

19. El principio rector de oficiosidad es uno de ellos. Así, el artículo 7.11 de la Ley 137-11 establece lo siguiente:

*Todo juez o tribunal, como garante de la tutela judicial efectiva, debe adoptar de oficio, las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, aunque no hayan sido invocadas por las partes o las hayan utilizado erróneamente.*²⁷

20. En palabras de Jorge Prats, “*la oficiosidad obliga al juez constitucional a impulsar de oficio los procesos constitucionales de modo que este avance autónomamente sin necesidad de intervención de las partes o ante una intervención defectuosa de las mismas*”²⁸. Debido al importante rol que vimos que tiene la secretaría del tribunal que rindió la sentencia de amparo, somos de criterio de que el principio de oficiosidad también debe ser aplicado por el Tribunal Constitucional cuando haya una intervención defectuosa de esta. Se trata de un deber, de una responsabilidad. En esos términos lo afirma Espinosa Zevallos cuando dice que los jueces “*tienen el deber de impulsar el desarrollo de los procesos, al punto de resultar responsables por la demora, por simple inactividad o por negligencia, ya que es parte activa para alcanzar la finalidad del proceso constitucional*”²⁹.

21. De hecho, basándonos en este principio rector, el Tribunal Constitucional ha adoptado diversas medidas de instrucción, incluyendo descensos. Véanse, por ejemplo, las

27 *Ibid.*, artículo 7.11, ob. cit., p. 15.

28 JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales*, IUS NOVUM, Santo Domingo, 2.^a ed., 2013, p. 52.

29 ESPINOSA ZEVALLOS (Rodolfo José), “Los principios procesales específicos del Código Procesal Constitucional peruano”, en *El derecho procesal peruano: estudios en homenaje a Domingo García Belaúnde*. Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, tomo I, 2007, p. 391.

sentencias TC/0378/16³⁰ y TC/0402/16³¹. Más aún, en un caso donde no pudimos determinar que el recurso de revisión se le había notificado a la parte recurrida, el Tribunal Constitucional diligenció la notificación directamente³². Así ha sido en muchos otros. De esta forma, ha sido una práctica recurrente —y adecuada, por demás— solicitar a la secretaría del tribunal de amparo que, ante la remisión incompleta o defectuosa del expediente, tramite la documentación faltante o correcta.

22. En fin, que el principio de oficiosidad demanda que el Tribunal Constitucional asuma un rol activo y garante cuando la secretaría del tribunal que rindió la sentencia de amparo ha remitido el expediente de forma incompleta. Se impone que el Tribunal Constitucional solicite a dicha secretaría que tramite la documentación de lugar sin demora para poder dar una solución justa y efectiva al asunto que se plantea.

23. Habiendo hecho estas breves, pero importantes precisiones, adentrémonos ahora en el caso concreto.

III. SOBRE EL CASO CONCRETO

24. Tal como hemos adelantado antes, la mayoría del Pleno juzgó que la acción de amparo devenía en inadmisibles

30 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0378/16 del 11 de agosto de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc037816>.

31 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0402/16 del 26 de agosto de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc040216>.

32 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0030/17 del 31 de enero de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc003017>.

por extemporánea, al determinar que la cancelación del nombramiento del accionante se produjo el 20 de noviembre de 2019, habiendo sido interpuesta la acción de amparo el 24 de enero de 2020. Nuestra posición es que era imposible hacer esa determinación con certeza, pues el expediente no había sido remitido en su integridad por la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo. De hecho, la mayoría del Pleno omite indicar con base en qué prueba hace la determinación de esa fecha. Veamos, a continuación, por qué era imprescindible que la secretaría del tribunal de amparo remitiera toda la información.

25. En el expediente remitido por la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo, recibido por el Tribunal Constitucional el 1 de marzo de 2022, figuran las siguientes pruebas documentales que hacen referencia a la fecha de desvinculación del accionante:

- (1) Certificación 00943-2020, expedida el 22 de enero de 2020 por la Dirección de Personal de la Comandancia General del Ejército, mediante la cual se hace constar que el accionante fue “*separado [...] por cancelación de nombramiento, efectivo el 20/11/2019*”.
- (2) Hoja del Sistema Integrado del Ejército (siERD), mediante la cual se indica que el accionante fue “*separado [...] por cancelación de nombramiento desde el 25/11/19*”.
- (3) Certificación expedida el 22 de enero de 2020 por el Cuerpo Jurídico del Ejército, mediante la cual se hace constar que el accionante entregó su carnet de identidad militar por haber “*sido cancelado el nombramiento, en cumplimiento al Mensaje n.º 02089-2019 de fecha 26-11-2019, del Comandante General*”.

26. De estas pruebas se desprenden tres fechas: 20, 25 y 26 de noviembre de 2019. Pero ninguna de estas tres pruebas

corresponde al acto administrativo que, en efecto, dispone la cancelación del accionante ni hacen mención expresa de cómo ubicarlo. Ni siquiera indican el motivo de su cancelación. Solamente la certificación expedida el 22 de enero de 2020 por el Cuerpo Jurídico del Ejército menciona un “*Mensaje n.º 02089-2019 de fecha 26-11-2019, del Comandante General*”, que no sabemos con certeza si aquel “mensaje” disponía la cancelación del accionante u ordenaba la entrega de su carnet de identidad militar.

27. A diferencia de la mayoría del Pleno, que retuvo —sin mencionar con base en qué— que la desvinculación tuvo lugar el 20 de noviembre de 2019, la Tercera Sala del Tribunal Superior Administrativo dio como un “*hecho no controvertido*” que el accionante fue “*separado de la institución en fecha 25/11/2019*”. ¿Por qué el tribunal de amparo pudo determinar aquello y la mayoría del Pleno otra cosa? Más aún, no figura en la sentencia recurrida que ninguna de las partes accionadas pidiera al juez de amparo ni a este Tribunal Constitucional que declarara la inadmisibilidad de la acción por extemporáneo.

28. Entendemos que, en vez de adentrarse a conocer de la acción de amparo, el Tribunal Constitucional debió aplicar el principio rector de oficiosidad, consagrado en el artículo 7.11 de la Ley 137-11³³, y requerir a la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo que remitiera todos los documentos depositados por las partes. Entendemos que estas pruebas hubieran permitido determinar con mayor precisión la fecha de la desvinculación. Por ejemplo, de la lectura de la sentencia recurrida se leen como mínimo las siguientes pruebas que no figuran en el expediente remitido por la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo:

33 LOTCPC, artículo 7.1), ob. cit., p. 13.

- (1) Mensaje 02809-2019, emitido el 6 de diciembre de 2019 por la Comandancia General del Ejército;
- (2) Oficio 10365 del 21 de noviembre de 2019, que remite el Oficio 40530 del 15 de noviembre de 2019;
- (3) Oficio 0077 del 12 de junio de 2019;
- (4) Oficio 7006 del 7 de noviembre de 2018;
- (5) Oficio 9191 del 12 de octubre de 2018;
- (6) Resolución JI05-06-040-2018, emitida el 27 de julio de 2018 por la Jurisdicción Penal Militar del Ejército;
- (7) Oficio 117 del 26 de octubre de 2018;
- (8) Mensaje 01285-2017, emitido el 2 de octubre de 2017 por la Comandancia General del Ejército;
- (9) Oficio 00021036 del 29 de noviembre de 2018;
- (10) Oficio 00019817, emitido el 21 de noviembre de 2018 por el Ministerio de Interior y Policía; y
- (11) Oficio 0758 del 9 de noviembre de 2018.

29. La confusión respecto de la fecha efectiva de la desvinculación es tal que el propio accionante, en su escrito introductorio de la acción, planteó que el “25 del mes de noviembre del año 2019 [...] se hizo efectiva la cancelación”, y más adelante señala lo siguiente:

... A que en fecha 23 del mes de Enero del Año 2020, le fue notificado una certificación por escrito que [...] de manera inexplicable e incoherente aparece que la cancelación se hizo efectiva en fecha 20 del mes de noviembre del año 2019, fue en el sistema aun aparece que fue e[n] fecha 25 del mes de noviembre del año 2019, y que según solicitud de impresión de fecha 23 del mes de enero del año 2020, donde se certifica que [...] fue dado de baj[a] en fecha 25 del mes de noviembre del año 2019, por[que] una vez más se evidencia la mala fe en contra del ex militar con la intensión [...] de que no ejerza su derecho ante los tribunales [...]

30. La determinación de la fecha de la desvinculación con sustento probatorio era tan importante en este caso que la acción de amparo solo podía ser inadmisibile por extemporáneo si se determinaba que la cancelación se produjo *antes* del 25 de noviembre de 2019. Si tuvo lugar ese mismo día o en cualquier otro posterior, la acción de amparo se interpuso dentro del plazo de sesenta días que estipula el artículo 70.2 de la Ley 137-11. Por ello, era crucial que el Tribunal Constitucional agotara todas las diligencias de lugar para dar con la fecha exacta de la cancelación del accionante.

31. Todo esto sin perjuicio —claro está— de que, si de la documentación faltante no podía determinarse con certeza que la desvinculación tuvo lugar *antes* del 25 de noviembre de 2019, el Pleno hiciera uso del principio de *pro actione*; y sin perjuicio, tampoco, de que la acción pudiera ser inadmitida por cualquiera de las otras dos causales contenidas en el artículo 70 de la Ley 137-11: notoria improcedencia o la existencia de otra vía judicial más efectiva.

32. En fin, que nuestra posición es que el Tribunal Constitucional no estaba en condiciones para decidir este caso, en tanto el expediente remitido por la secretaría del tribunal de amparo estaba incompleto. Por tanto, no debió decantarse por declarar la inadmisibilidad de la acción sin antes solicitar a la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo que remitiera los documentos faltantes y sin estudiar las pruebas que se hicieron valer por ante el juez de amparo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2013.
- ESPINOSA ZEVALLOS (Rodolfo José), “Los principios procesales específicos del Código Procesal Constitucional peruano”, en: *El derecho procesal peruano: estudios en homenaje a Domingo García Belaúnde*, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, tomo I, 2007.

SEGUNDA PARTE

**FRENTE A CUESTIONES SUSTANTIVAS DEL
DERECHO CONSTITUCIONAL**

SOBRE LA MOTIVACIÓN DE LAS DECISIONES JUDICIALES A PROPÓSITO DEL *TEST DE LA DEBIDA MOTIVACIÓN* INCORPORADO POR EL TC ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0009/13:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional contenido en el expediente número TC-04-2012-0019, interpuesto por la sociedad comercial Malespín Constructora, SA, y el señor Marcos E. Malespín en contra de la resolución número 830-2012, dictada el dieciséis (16) de enero de dos mil doce (2012) por las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia.

La mayoría se decantó por admitir el recurso, acogerlo, anular la sentencia recurrida y remitir el caso ante la Suprema Corte de Justicia para que lo conozca nueva vez conforme a las precisiones del precedente. Esta sentencia instituye el *test de la debida motivación* y los requisitos mínimos o esenciales para que toda decisión judicial cumpla con un estándar que, desde su estructuración, garantice los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso.

No estuve de acuerdo con la decisión de admitir el recurso, acogerlo y anular la decisión jurisdiccional recurrida. Mi desacuerdo, y quiero dejar clara constancia, no fue con la incorporación del citado *test de la debida motivación*, sino con las exigencias que en virtud del mismo se aplicaron a la decisión recurrida en este caso.

En ese orden, las razones de mi disidencia, en aras de precisar algunos detalles sobre la motivación de las decisiones judiciales y el uso del susodicho *test*, son las siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0009/13, del 11 de febrero de 2013; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/28253/sentencia-tc-0009-13-c.pdf>.

Voto disidente:

En la especie, este Tribunal ha validado el argumento de la recurrente en el sentido de que la sentencia recurrida carece de motivación; afirmación de la que disentimos.

En este sentido, conviene precisar que de ninguna manera cuestionamos la necesidad de motivación de toda sentencia provista por un tribunal. Para nosotros, no es eso lo que está en juego aquí. Esa necesidad es indiscutible e irreductible. La debida motivación de las decisiones es, en efecto, una de las garantías del derecho fundamental a un debido proceso. Así lo ha reconocido este Tribunal en decisiones de las que hemos sido partícipes y de las que nos sentimos particularmente satisfechos y orgullosos. Esta disidencia no implica una variación, ni en un ápice, de nuestra posición respecto de este asunto.

La debida motivación de las decisiones judiciales implica la existencia de una correlación entre el motivo invocado, la fundamentación y la propuesta de solución. No basta, pues, la mera enunciación genérica de los principios sin la exposición concreta y precisa de la valoración de los hechos, de las pruebas y del derecho a aplicar.

Se infiere, entonces, que para considerar, con objetividad y justeza, que una sentencia carece de fundamentación, en ella han de estar ausentes los motivos presentes en el análisis del juez que los han conducido a su decisión, así como las razones jurídicas que la determinan y que comprenden las cuestiones que les fueron sometidas, todo con una argumentación clara, lógica, completa y legítima.

En efecto, contrario a lo considerado por la mayoría de los jueces, nos parece evidente que la sentencia recurrida cumple con

los requisitos descritos en el párrafo precedente y que, además, este Tribunal desarrolla en la presente decisión.

Creemos que a la sentencia recurrida en revisión podría hacerse, a lo más, una crítica en el sentido de que ha podido tener una motivación más extensa, lo que dependerá de la particular visión que tenga al respecto quien formule la crítica. Sin embargo, no puede hablarse de ausencia de motivación, pues, objetivamente, esta existe y se puede encontrar en el texto de la misma, es decir, en su *ratio decidendi*.

Tal convencimiento nos ha llevado a concluir en que, comprobada la existencia de motivación, no se verifica violación a derecho fundamental alguno y, por tanto, el presente recurso debió ser rechazado, confirmándose la resolución número 830-2012 dictada en fecha dieciséis (16) de enero de dos mil doce (2012) por las Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia.

48.

SOBRE EL DERECHO AL VOTO: PINCELADAS SOBRE SU CARÁCTER DIRECTO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0031/13:

Esta sentencia fue dictada con relación a la acción directa de inconstitucionalidad contenida en el expediente número TC-01-2011-0022, sometida por la señora Ingrid Mercedes Taveras Bectances contra los artículos 86 y 211 de la Ley Electoral, número 275-97. La acción se fundamentó en la presunta violación de los artículos 77 y 201, párrafo II, de la Constitución dominicana.

La mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional rechazó la susodicha acción directa de inconstitucionalidad y declaró los textos legales cuestionados conformes con la Constitución dominicana, tras verificar que no se revelaba una contradicción objetiva entre tales disposiciones y la Norma Suprema.

De acuerdo con la decisión a que arribó la mayoría, decidí salvar mi voto, con el propósito de aclarar algunas cuestiones en relación a las verdaderas pretensiones de la accionante y sobre el carácter directo del voto.

Los cimientos de mi argumentación fueron los siguientes:

1 Voto salvado asentado en la sentencia TC/0031/13, del 15 de marzo de 2013; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/7455/sentencia-tc-0031-13-c.pdf>.

Voto salvado:

a) El caso que nos ocupa consiste en una acción directa en inconstitucionalidad en contra del artículo 86 de la Ley Electoral, número 275-97, y sus modificaciones, de fecha veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997), el cual clasifica y define las elecciones en ordinarias y extraordinarias, generales y parciales, y en su párrafo final que establece lo siguiente:

Se denominará nivel de elecciones el que contiene candidaturas indivisibles o no fraccionables en sí mismas. El nivel presidencial se refiere a la elección conjunta del presidente y del vicepresidente de la República. El nivel provincial, se refiere a la elección conjunta de senadores y diputados. El nivel municipal se refiere a la elección conjunta de síndicos, regidores y sus suplentes.

b) La acción plantea que dicho texto viola la Constitución, particularmente la disposición de los artículos 77, relativa a la elección de las y los legisladores; 125, sobre la elección del vicepresidente de la República; y 201, párrafo II, referente a las elecciones municipales.

c) Dichos artículos establecen:

c.1) El 77, que “La elección de senadores y diputados se hará por sufragio universal directo en los términos que establezca la ley”².

c.2) El 125, que: “Habrá un o una vicepresidente de la República, elegido conjuntamente con el Presidente, en la misma forma y por igual período. Para ser vicepresidente de la República se requieren las mismas condiciones que para ser Presidente”³. Y

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 77; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, tomo II, p. 1395. El subrayado es nuestro.

3 Constitución de la República Dominicana, artículo 125; en: *Ibid*, tomo II, p. 1410. El subrayado es nuestro.

c.3) El 201, en su párrafo II, que:

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. (...) Serán elegidos cada cuatro años por el pueblo de su jurisdicción en la forma que establezca la ley.⁴

d) Como se aprecia, tanto el artículo 77 como el 201 revisten su ejecutoriedad a los términos y la forma que establezca la ley, que en este caso es la número 275-97, específicamente en su artículo 86.

e) La acción se presenta bajo el argumento principal de que cuando la disposición atacada –el artículo 86 de la Ley núm. 275-97– establece que el nivel presidencial contiene como candidatura no fraccionable la elección conjunta del presidente y del vicepresidente, viola lo previsto en el artículo 125 de la Ley Fundamental. En este sentido, la accionante plantea que, con relación al sistema de elección del vicepresidente de la República, este debe permitir que se haga por presentación de candidaturas separadas.

f) El Tribunal arribó al criterio de que la disposición atacada no es contraria a la Constitución, y rechazó la acción. Concurrimos con esa decisión. Sin embargo, discrepamos parcialmente de las razones sobre las que ella se funda.

4 Constitución de la República Dominicana, artículo 201, párrafo II; en: *Ibid*, tomo II, p. 1436. El subrayado es nuestro.

g) La mayoría de los jueces entiende que la presente acción fue incoada en razón de que la accionante confundió “*la naturaleza y el alcance del voto directo*”. La accionante plantea, como ya se ha dicho, que la elección del vicepresidente de la República debe realizarse separada de la candidatura presidencial, no de forma conjunta, no por arrastre presidencial. Pero no cuestiona que se realice, como hasta ahora, mediante el ejercicio del voto directo. No nos parece, entonces, que la accionante confunda el alcance y naturaleza del voto directo, sino, más bien, la fórmula mediante la cual se presentan estas candidaturas en la contienda electoral.

h) En este sentido, conviene recordar que el voto directo responde a una de las características del sufragio universal, en razón de que es un derecho no transferible, lo cual implica que cada ciudadano ejerce, sin intermediarios, su derecho a expresar su preferencia por las propuestas o mociones que se les presentan en una contienda electoral.

i) El artículo 125 de la Constitución prescribe que el vicepresidente será “*elegido conjuntamente con el presidente*”⁵. Lo anterior implica que el Tribunal, realizando una interpretación literal de dicha disposición, bien ha podido establecer que no existe tal inconstitucionalidad, ya que el adverbio “*conjuntamente*”⁶ es sinónimo de “*simultáneamente*”, “*coincidentemente*”, “*colectivamente*”, “*globalmente*”, y “*al unísono*”. Esto implica que, conforme a la fórmula electoral consagrada por la Constitución y la Ley Electoral para la elección del presidente y del vicepresidente de la República, los partidos presentan sus propuestas a presidente y vicepresidente de forma conjunta, y

5 Constitución de la República Dominicana, artículo 125; en: *Ibid*, tomo II, p. 1410.

6 *Ídem*.

los votantes eligen libremente, en el ejercicio de su soberanía, la propuesta que entiendan que mejor les representará.

j) Los ciudadanos dominicanos, en efecto, tienen libertad para elegir a los funcionarios a los que se refieren los artículos 77, 125 y 201 de la Constitución.

k) Otra cosa, muy diferente al tipo de voto, es lo relativo a la fórmula de elección, o bien al modelo político-electoral que hemos adoptado soberanamente los dominicanos y consagrado en nuestra Constitución y en nuestras leyes.

l) Conviene recordar, en este sentido, que

esta fórmula de elección del vicepresidente de la República, similar a la que contiene la Constitución norteamericana, es la más convencional en los regímenes presidenciales. Bajo la premisa de que la función principal del vicepresidente de la República es tener la vocación de reemplazar temporal o definitivamente al presidente de la República en caso necesario, su elección se hace conjuntamente, bajo las mismas condiciones y durante el mismo periodo. De esta forma el electorado sabe a quién está eligiendo para ocupar la presidencia del país en caso de que faltare el presidente de la República⁷.

m) Aparte de esto, y acaso por esto mismo, el constituyente ni el legislador dominicanos hemos considerado razonable ni eficiente que la elección presidencial se pueda realizar de otra forma, en este caso desagregándola, ni que, por tanto, en una elección se pueda escoger al presidente de un partido y al vicepresidente de otro partido, ni que un elector pueda elegir a un presidente sin elegir a un vicepresidente ni viceversa.

7 ESPINAL (Flavio Darío), “Comentarios al artículo 125 de la Constitución dominicana”, en: *Constitución Comentada*, Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), segunda edición, 2012, Santo Domingo, p. 279.

n) El modelo vigente entre nosotros en nada contradice a la Constitución ni, mucho menos, limita el derecho a elegir de nuestros ciudadanos.

o) Avanzando en su desarrollo, la sentencia se detiene en la naturaleza y el alcance del voto directo y, al explicar el voto directo y el voto indirecto, deja en el aire esta cuestión como si fuera ella –nos referimos a la naturaleza y el alcance del voto, en este caso del voto directo– lo que se estuviera cuestionando.

p) Nos parece que, en realidad, el cuestionamiento se dirige a la fórmula de elección, puesto que la elección conjunta de funcionarios estatales –el presidente y el vicepresidente– se puede producir lo mismo mediante el voto directo que mediante el voto indirecto, como ocurre, por ejemplo, en los Estados Unidos de América, donde tiene vigencia el voto indirecto y la referida elección se realiza de forma conjunta. De esta forma, aun cuando el voto indirecto existiera en nuestro país, se habría presentado el reclamo de la accionante porque, como se ha dicho, el mismo se orienta no al tipo de voto, sino al modelo o sistema electoral vigente, este en el que algunos funcionarios, particularmente el presidente y el vicepresidente de la República se eligen conjuntamente.

q) A la accionante, en efecto, le es indiferente si la elección se hace de manera directa o de manera indirecta, si dicha elección no garantiza la desagregación que ella procura a los fines de lograr una libertad tal que pueda elegir al candidato a presidente propuesto por un partido y al candidato a vicepresidente propuesto por otro partido; libertad que podrá ser muy humana y satisfacer los más ambiciosos y legítimos deseos de algunos ciudadanos, pero que, en términos reales, en términos operativos, en términos de efectividad, en términos políticos, es inalcanzable,

inoperante, ineficiente y, por todo ello, improcedente, conforme la esencia del Estado social y democrático de derecho promovido por el texto constitucional y la naturaleza democrática de la arquitectura constitucional e institucional de las que nos hemos dotado, soberana y democráticamente, los dominicanos.

r) Es, entonces, en ocasión de lo antes expuesto que, estando de acuerdo con el rechazo de la presente acción, hemos procedido a salvar nuestro voto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ESPINAL (Flavio Darío), “Comentarios al artículo 125 de la Constitución dominicana”, Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), *Constitución Comentada*, segunda edición, 2012, Santo Domingo.

SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN Y LA AUTONOMÍA DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS PRIVADAS ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0184/13:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2011-0005, interpuesto por los señores Johanna Martina Félix Rosario y Héctor Emmanuel Ramírez Santiago, en representación de las menores de edad IMRF y DYRF, en contra de la sentencia número 1202-2011, dictada el diez (10) de agosto de dos mil once (2011) por la Sala Civil del Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Nacional.

La mayoría del Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso, acogerlo, revocar la sentencia recurrida, admitir la acción de amparo y acogerla en el fondo a fin de ordenar la reinserción y matriculación inmediata de las menores de edad en el colegio Notre Dame School, SRL.

No estuve de acuerdo con la decisión acordada por la mayoría. Discrepé del colectivo en virtud de que el presente caso no denotaba afectación alguna al derecho fundamental a la educación de las personas menores de edad, sino que la institución educativa privada actuó dentro del ámbito de discrecionalidad que le permite su autonomía para autogobernarse.

La herética posición que sostengo al respecto queda esbozada en los motivos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0184/13, del 11 de octubre de 2013; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/7608/sentencia-tc-0184-13-c.pdf>.

Voto disidente:

1. En el presente caso, el Tribunal determinó que constituye una violación al derecho a la educación de las menores IMRF y DYRF la decisión tomada por el centro educativo Notre Dame School de no aceptar su reinscripción para el año escolar 2011-2012. El Tribunal consideró que la no reinscripción constituye, en realidad, una sanción impuesta a las menores por hechos que no eran imputables a estas, lo cual resulta en una violación al debido proceso y al derecho a la educación de dichas menores.

2. Disentimos del análisis realizado por el Tribunal.

3. En efecto, no creemos que en la especie se encuentre en juego el derecho a la educación de las menores, IMRF y DYRF, y mucho menos que dicho derecho haya sido objeto de conculcación alguna. No creemos que la decisión del colegio constituya una sanción contra las menores. Estamos convencidos de que, en todo caso, la decisión del centro educativo ha sido una reacción, por demás razonable, a las actuaciones impropias promovidas por uno de los padres de las niñas, que terminaron afectando a estas. Creemos, finalmente, que el colegio, en virtud de su condición de institución educativa privada y de la grave responsabilidad que lleva respecto de toda la comunidad educativa que lo integra, tiene un ámbito de autonomía y de discrecionalidad, por demás reconocido legalmente y propio de la gestión de cualquier entidad, para ejercer la dirección institucional, garantizar la integridad y seguridad suya y de todos sus integrantes, entre los cuales se encuentran, por supuesto, el resto de sus estudiantes.

SOBRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN

4. Somos partícipes de que el derecho a la educación es un derecho humano, que, como los demás, no debe ser objeto de limitaciones arbitrarias en su goce y disfrute. Suscribimos por entero los términos del artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana, que reza:

Toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones. En consecuencia:

1. La educación tiene por objeto la formación integral del ser humano a lo largo de toda su vida y debe orientarse hacia el desarrollo de su potencial creativo y de sus valores éticos. (...);

2. La familia es responsable de la educación de sus integrantes y tiene derecho a escoger el tipo de educación de sus hijos menores.²

5. En este sentido, el acceso y la permanencia en un centro educativo son aspectos fundamentales del sistema educativo y, como ha dicho la Corte Constitucional de Colombia, “*cualquier obstáculo injustificado que afecte estos aspectos carece de respaldo constitucional*”³. Subrayamos que la Corte se ha referido a obstáculos injustificados; expresión de la que, con objetividad, podemos inferir la posibilidad de que existan obstáculos justificados, lo que retenemos para un desarrollo posterior.

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 63; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, tomo II, p. 1386.

3 Corte Constitucional Colombia. Sentencia T-203/09, del 27 de marzo de 2009, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2009/T-203-09.htm>.

6. En el nivel de la educación básica y media, en el que cursan las estudiantes involucradas en la especie, está, además, el elemento particular de que, al tratarse de menores de edad, la protección a sus derechos adquiere un carácter especial y requiere de una protección más precisa.

7. En tal escenario, opera, entonces, *“la prevalencia del interés superior del niño”*, la que, según la Corte Interamericana de Derechos Humanos, *“debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de los menores, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad”*⁴.

8. Así, el interés superior del niño, como *principio regulador de la normativa de los derechos del niño se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de las niñas y los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos*⁵.

9. Ningún reparo hacemos a la vigencia del derecho a la educación ni del interés superior de estas menores. No promovemos alguna reducción del impacto normativo y ético que tiene el interés superior del niño. Nada de ello está en juego aquí. Detengámonos aquí por el momento para abordar otro aspecto de la cuestión que se nos plantea.

-
- 4 Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo adelante, Corte IDH). Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C n.º 63. párr. 46; Corte IDH. Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana. Sentencia de 8 de septiembre de 2005. Serie C n.º 130, párr. 34; y Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 del 28 de agosto de 2002. Serie A n.º 17.
- 5 Corte IDH. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C n.º 246, párr. 126.

LA ESCUELA, UNA COMUNIDAD EDUCATIVA

10. Por otra parte, modernamente, se entiende que el proceso educativo es responsabilidad de una comunidad educativa. La escuela, el colegio, se asumen hoy como una comunidad que, como tal, trasciende a los directivos del centro educativo y a los estudiantes y que incluye a los docentes, lo mismo que a los padres, a las madres y a los tutores.

11. Es por esa razón que la Ley n.º 66-97, General de Educación, del 4 de febrero de 1997:

a) *En su artículo 20, reconoce: “Los padres y la comunidad tienen del deber de ayudar a la escuela, de acuerdo con sus posibilidades y capacidades intelectuales, humanas y económicas, dentro de un espíritu de cooperación y solidaridad”⁶;*

b) *En su artículo 21, fomenta “la participación de la comunidad educativa en la gestión de la escuela y en la solución de los problemas”⁷; y*

c) *En su artículo 183, promueve la búsqueda de “la incorporación a la vida del centro educativo de los diferentes sectores que participan en él”⁸, al tiempo que precisa: “La dirección, los profesores, el personal del centro educativo, los estudiantes, los padres de familia, los miembros de la comunidad y del municipio, asumirán con responsabilidad sus obligaciones y participarán según sus posibilidades y competencias. (...)”⁹*

12. Es decir, la vida en un centro educativo atiene no solamente a sus directivos y estudiantes, sino también a esos otros

6 Ley n.º 66-97, General de Educación, del 4 de febrero de 1997, artículo 20, p. 9, [en línea], <https://www.ministeriodeeducacion.gob.do/docs/marco-legal/leyes/ley-general-de-educacion-no-66-97-go-no-9951-del-10-de-abril-de-1997.pdf>.

7 *Ídem.*

8 *Ibid.*, p. 66.

9 *Ídem.*

varios actores ya señalados, todos los cuales tienen responsabilidad en la mejor marcha de los diversos procesos que se producen en su seno, particularmente en propiciar un ambiente adecuado a la dignidad de sus estudiantes y a su desarrollo armónico e integral, lo que incluye, por supuesto, **su seguridad física y psicológica**.

13. Así, pues, la garantía del acceso y de la permanencia de los estudiantes en el sistema educativo no depende únicamente de la dirección de los centros educativos, no es responsabilidad únicamente suya.

14. Por el contrario, como bien ha indicado la precitada Corte Constitucional de Colombia, el acceso y permanencia

*en el sistema son dimensiones del derecho a la educación que, desde diversas perspectivas, deben ser asumidas por cada uno de sus agentes. (...) Si bien es cierto que la educación adquiere categoría fundamental, también lo es que se comporta como un derecho-deber, que implica **obligaciones correlativas para todos y cada uno de los actores del proceso educativo**. Necesariamente debe ir aparejada de **la participación activa y responsable del estudiante, de los padres de familia, de los profesores, de los establecimientos educativos y del Estado**.¹⁰*

15. Todo lo anterior aplica, por supuesto, al régimen disciplinario que deciden darse las instituciones educativas.

16. Es coherente con todo esto que el Reglamento de las Instituciones Educativas Privadas, aprobado por el Consejo Nacional de Educación de la República Dominicana, en su sesión del 27 de junio de 2000, ha establecido, en su artículo 78, lo siguiente: “*La efectividad del régimen disciplinario de*

10 Corte Constitucional Colombia. Sentencia T-203/09, del 27 de marzo de 2009, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/2009/T-203-09.htm>. El subrayado y las negritas son nuestros.

*las Instituciones Educativas Privadas y el buen desarrollo de las actividades docentes serán el resultado de la actuación conjunta de directivos, maestros, padres, madres, tutores y alumnos*¹¹.

17. Dicho texto, todavía más, involucra a todos esos actores a la hora de constituir el Consejo de Disciplina, el cual, según su artículo 79, “*estará integrado por el Director de la Institución, el Orientador o Sicólogo, un representante de los maestros, un representante de la Asociación de Padres, Madres, Tutores y Amigos de la Institución y un representante del Consejo Estudiantil.*”¹²

18. Aunque el texto es claro, conviene subrayar que, en la medida en que la efectividad del régimen disciplinario descansa en todos los actores de la comunidad, estos son compromisarios de dicho régimen y el mismo, por tanto, alcanza no solo a los estudiantes, sino también a toda la comunidad educativa, integrada también, como ya se ha visto, por los docentes, padres, madres, tutores y directivos de la institución educativa. Dichos actores no pueden violentar la autoridad institucional, no pueden atropellar el respeto que debe primar en sus relaciones, sin esperar que se deriven las consecuencias adecuadas a tal proceder.

LA AUTONOMÍA, ELEMENTO FUNDAMENTAL EN LA GESTIÓN DE LOS CENTROS EDUCATIVOS PRIVADOS

19. Por otro lado, el Estado dominicano reconoce, conforme los términos del artículo 63.12 constitucional, “*la iniciativa*

11 Ordenanza 4'2000, *Reglamento de las Instituciones Educativas Privadas*, Consejo Nacional de Educación, Secretaría de Estado de Educación; Santo Domingo, 2000, p. 27. Las negritas son nuestras.

12 *Ibid.*, p. 29.

*privada en la creación de instituciones y servicios de educación*¹³, y lo propio hacen, en términos muy parecidos, la Ley n.º 66-97, en sus artículos 13¹⁴ y 14¹⁵, y el referido Reglamento de las Instituciones Educativas Privadas, en su artículo 3¹⁶.

20. Los centros educativos privados, como cualquier otra institución de cualquier naturaleza, han de tener —y tienen— autonomía para tomar las decisiones que correspondan en el proceso de dirección de sus establecimientos¹⁷, para solventar las muy diversas, y con frecuencia difíciles y complejas, situaciones que se les presentan, muy especialmente aquellas que, como señala el juez de amparo en este caso, involucran actuaciones que tienden a “*quebranta[r] las normas de convivencia y [a] altera[r] el orden que debe reinar entre padres, alumnos y maestros al tenor del Reglamento para Instituciones Privadas*”; siempre, por supuesto, con respeto a los derechos reconocidos y a las disposiciones constitucionales y legales.

21. Esa autonomía es, en efecto, fundamental para que estas puedan operar adecuadamente y garantizar la vigencia de un ambiente de armonía y respeto para todos los integrantes de la comunidad educativa y la realización de sus propósitos educativos.

22. Tan válida y legítima es dicha autonomía que el propio Reglamento ya citado, ahora en su artículo 80, establece: “*Las*

13 Constitución de la República Dominicana, artículo 63.12); en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1387.

14 Ley n.º 66-97, ob. cit., p. 7.

15 *Ibid.*, p. 8.

16 Ordenanza 4^a2000, *Reglamento de las Instituciones Educativas Privadas*, ob. cit., p. 5.

17 *Cfr.* Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. “Protocolo de San Salvador”, artículo 13.5, [en línea], <https://www.oas.org/es/sadye/inclusion-social/protocolo-ssv/docs/protocolo-san-salvador-es.pdf>.

*Instituciones Educativas Privadas podrán **agregar deberes, derechos y normas disciplinarias a las registradas en el presente Reglamento**, siempre que las mismas no le contravengan.”¹⁸*

23. Como reconoció con acierto el Primer Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Nacional en su sentencia número 1202-2011, del 10 de agosto de 2011, recurrida ante esta sede constitucional por los padres de las menores, “*el colegio tiene derecho a fijar reglas de comportamiento y convivencia que los alumnos y mucho más los padres y tutores tienen el deber de cumplirlas*”.

24. Así, conviene retener el desarrollo que hace la referida sentencia en el sentido de que

las reglas de convivencia si bien deben ser observadas por los estudiantes, mucho más por los padres y los tutores que al inscribir a sus hijos en la institución educativa de su elección han asumido como válidas las reglas y políticas de la misma, entre las cuales se encuentra mostrar en su conducta respeto por el contenido Ideario de la Institución. Y es que se debe propiciar la integración del educando al medio familiar, a la comunidad y a la sociedad en general con una actitud positiva hacia la dignidad humana, el respeto al derecho de los demás y la convivencia pacífica (artículo 42.c, Ley General de Educación).

25. Vale insistir: los centros educativos privados tienen facultad para fijar y garantizar la vigencia de las normas de convivencia y armonía que consideren apropiadas, así como para tomar aquellas medidas que entiendan convenientes para garantizar los niveles de educación, de disciplina, de seguridad física y psicológica a los que se obligan. Dichas normas y medidas, por supuesto, tienen que producirse en el más absoluto respeto

18 Ordenanza 4'2000, *Reglamento de las Instituciones Educativas Privadas*, ob. cit., p. 30. El subrayado y las negritas son nuestros.

a los estudiantes, a su dignidad e integridad y, por tanto, no pueden, en ningún caso, resultar arbitrarias ni discriminatorias.

26. Así, dentro de los límites de esa autonomía, es perfectamente posible que un centro educativo privado decida no aceptar la matriculación de un estudiante para el año escolar siguiente, cuando su permanencia en la institución implique afectaciones y riesgos a la autoridad y a la disciplina institucional, así como al respeto y a la tranquilidad de los diversos actores, aun cuando, como ocurre en la especie, tales situaciones no sean provocadas por los estudiantes cuya reinscripción ha decidido negarse, sino, lo que es peor, por sus padres o tutores.

27. Este es, en efecto, el drama de unas estudiantes de rendimiento y comportamiento excelentes, como ha reconocido la propia institución educativa Notre Dame School, que, sin embargo, se ven afectadas, como señaló el juez de amparo, *a causa de la actitud y comportamiento* de uno de sus padres; lo que incluso motivó —continúa señalando el juez de amparo— “*la presentación de un Reporte suscrito por las autoridades de la institución educativa informando los hechos suscitados, por ante el Distrito Educativo correspondiente*”.

28. En este sentido, conviene recordar, aunque este no sea un elemento de carácter jurídico, que para cualquier centro educativo, del nivel que sea, constituye un propósito mayor el desarrollo en su seno de estudiantes excelentes, lo mismo en su desempeño académico que en su comportamiento. La calidad de un centro educativo, no importa su nivel ni sus características, es la de sus estudiantes. La calidad de los estudiantes habla de la calidad de los centros educativos. Ninguna satisfacción mayor llena a una institución educativa que la de albergar en su seno a estudiantes de las condiciones de las que se han visto envueltas

en el caso que nos ocupa. No tiene sentido alguno que, como se ha querido presentar, Notre Dame School decidiera, de manera antojadiza, medalaganaria, arbitraria, la no reinscripción de dos estudiantes sobresalientes y decidiera, sin más, empobrecerse de esa manera.

29. La realidad es que la institución, por el contrario, ha sido llevada a tomar una decisión que ninguna entidad toma, a menos que haya razones poderosas para ello.

30. Bien es cierto que una medida como la señalada, en el sentido de no aceptar la reinscripción de unos estudiantes, no debe ser la primera que tome un centro educativo y que, en todo caso, en aras de proteger primeramente los intereses del menor, debe buscar vías alternativas para el cese de la situación.

31. También es cierto, no obstante, que en algunos casos, cuando los intentos de subsanar situaciones como las señaladas resulten infructuosos, como en la especie, más que una facultad, constituye una obligación del centro educativo tomar aquellas medidas necesarias, no importa lo dramáticas y dolorosas que resulten, para garantizar la disciplina, el respeto, la armonía, la integridad física y psicológica de todos quienes integran la comunidad educativa que hace vida dentro del plantel, sus estudiantes entre los primeros.

32. Concurrimos con el Pleno en el sentido de que *“los padres, al igual que los profesores y estudiantes, tienen la obligación de velar por que el proceso educativo enseñanza-aprendizaje discurra en un clima sano y armónico”*. Estamos de acuerdo, asimismo, en que adoptando las medidas correspondientes *“se podía preservar y garantizar el adecuado ambiente armónico que debe imperar en estos recintos para alcanzar la materialización de las delicadas responsabilidades reservadas primordialmente al profesorado y al*

estudiantado”. Es exactamente lo que hemos venido diciendo hasta aquí.

33. Y fue justamente por todo eso que el centro educativo tomó, de manera firme y responsable, pero no arbitraria, la medida que estimó más adecuada para preservar el ambiente que debía garantizar a todo su estudiantado, a toda su comunidad.

34. Es preciso notar, sin embargo, que el Pleno no sugiere siquiera una de las medidas alternativas que podía tomar la institución educativa para obtener los mismos fines buscados; y es muy probable que ello se deba al hecho de que, precisamente, la medida más eficaz frente a las actuaciones impropias, por demás recurrentes e inmanejables, de uno de los padres de las menores, fue la tomada por la institución.

35. Enfatizamos el detalle de que se trataba de uno de los padres de las menores, no con otra intención que la de evidenciar que cualquier otra medida que impidiera o limitara su acceso al centro educativo donde estudian sus hijas, no habría hecho más que empeorar, agravar, las relaciones padre-maestro y padre-centro educativo, indispensables para el mejor desarrollo integral del estudiante, mucho más si se trata de un menor.

36. Así, pues, la decisión de no aceptar la reinscripción de las menores IMRF y DYRF no puede entenderse como la imposición de una sanción en contra de estas, sino como una reacción del colegio —por demás legal, legítima, soberana y responsable— en procura de salvaguardar los intereses institucionales, de los que forma parte fundamental la protección de sus estudiantes.

37. Conviene que retomemos en este punto aquella expresión de la Corte Constitucional de Colombia que subrayamos antes respecto de los obstáculos al acceso y a la permanencia al sistema educativo, los cuales, en caso de ser injustificados, carecen de

“respaldo constitucional”. Inferimos, entonces, la posibilidad de que existieran obstáculos justificados y que, por tanto, merecieran dicho respaldo. Y, en efecto, la decisión de Notre Dame School de no aceptar la reinscripción de dos estudiantes constituye un obstáculo a la permanencia en el referido centro educativo, pero constituye, a todas luces, un obstáculo justificado que, como tal, ha debido merecer el respaldo de este Tribunal, como antes hizo con acierto el Primer Tribunal de Niños, Niñas y Adolescentes del Distrito Nacional.

38. Al respecto, conviene hacer el símil entre una medida como la tomada en las circunstancias del caso que nos ocupa –es decir, la no autorización de la reinscripción para el año escolar próximo– y la misma medida, tomada en casos de falta de pago.

39. Como ha sido reconocido por la normativa interna, así como por la jurisprudencia nacional e internacional, cuando se produce la falta de pago de la colegiatura, el centro educativo no está condenado a mantenerse ofertando sus servicios educativos en esas condiciones. Al centro educativo le está terminantemente prohibido expulsar al niño durante el transcurso del año escolar, pero sí puede negarse a aceptar la reinscripción para el año escolar siguiente¹⁹. Esta medida, siempre lamentable, se toma por una falta imputable a los padres, y en ningún caso es considerada como una sanción al menor y, mucho menos, como una conculcación al derecho a la educación del mismo.

19 *Cfr.* Artículo 48 de la Ley número 136-03 Código para la Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes; Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0058/13, del 15 de abril de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc005813/>.

40. Y no puede serlo porque, en esas condiciones, sus padres tendrán tiempo suficiente para inscribirlo en otro centro educativo y que, así, el estudiante pueda continuar el desarrollo de sus estudios.

41. Es lo que ocurre en este caso. La conducta presentada por uno de los padres de las menores, ya inmanejable para la comunidad educativa que constituye el Notre Dame School, altamente riesgosa para la integridad y seguridad del ambiente escolar, condujo al centro educativo a la situación de tomar una medida que ningún centro educativo quisiera tomar alguna vez: prohibir la reinscripción de dos estudiantes excelentes en el año escolar siguiente.

42. Esa decisión, como hemos dicho, de ninguna manera puede ser considerada como una sanción. No es razonable pretender reducir la autonomía de una institución educativa privada y condenarla a vivir en una situación de conflicto, inseguridad y desasosiego, como la promovida por uno de los padres de las menores. En la especie, no se ha producido una sanción. Tampoco ha habido conculcación al derecho a la educación de las menores. Una y otra no son más que argumentos de la recurrente y como tales fueron tratados por un tribunal especializado y particularmente sensible a estos temas, como el Primer Tribunal de Niñas, Niños y Adolescentes del Distrito Nacional.

43. Con todo respeto, nos parece que, peor aún, la decisión que ha tomado la mayoría tiene consecuencias graves, no para las niñas ni para sus padres ni para Notre Dame School, sino para el sistema educativo nacional. En efecto, lo que está en juego aquí, el centro de la controversia que ha ocupado la atención de esta sede constitucional, es la autonomía de la entidad para

garantizar su integridad y la de todos sus integrantes, irradiando de su seno, si fuera necesario, las inconductas de alguno de sus integrantes, aun cuando, como en la especie, tales inconductas no sean imputables a alguno de sus directivos ni de sus docentes ni de sus estudiantes sino, lo que ciertamente complejiza la cuestión, de uno de los padres de unas estudiantes. Así, a partir de esta decisión del Tribunal Constitucional, cabe preguntarse: ¿es que la dirección de una institución educativa privada puede enfrentar de manera responsable y firme las inconductas de alguno de los integrantes de su comunidad educativa, en aras de garantizar la salud institucional, sin riesgo de que se le acuse, entonces, de violadora del derecho a la educación?

44. Es fundamental garantizar la autonomía de las instituciones educativas para solventar con seguridad la marcha institucional, incluyendo, por supuesto, situaciones como la que nos ocupa. Limitar esta facultad a los centros educativos irá en detrimento de la calidad de su gestión institucional y, consecuentemente, de la calidad de la educación integral que los mismos se han obligado a prestar y, entonces sí, del derecho a la educación de sus estudiantes.

45. Por todo lo expuesto previamente, disentimos de los fundamentos presentados por el Pleno, al identificar una violación al derecho a la educación de las menores IMRF y DYRF en la actuación del Notre Dame School. Así pues, entendemos que el recurso de revisión de amparo debió ser rechazado y la decisión de amparo confirmada.

SOBRE LA INVIABILIDAD DE RECURSOS CONTRA SENTENCIAS QUE RESUELVEN DEL CONTROL CONCENTRADO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0357/14:

Esta sentencia fue dictada en el marco del recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional contenido en el expediente número TC-01-2000-0010, iniciada por los señores Santiago García Batista y Flor López de García en contra de la sentencia número 17, dictada el diecinueve (19) de julio del año dos mil (2000) por la Suprema Corte de Justicia.

La mayoría del Tribunal Constitucional declaró inadmisibles el recurso aplicando el artículo 277 de la Constitución dominicana, que prohíbe la revisión constitucional de decisiones dictadas por la Suprema Corte de Justicia en materia de control concentrado y aquellas dictadas previo al veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010); fecha de proclamación de tal reforma constitucional.

Estuve conteste con la decisión de inadmitir el recurso, pero consideré que los motivos para sustentar tal decisión son otros, los cuales planteé en mi voto salvado. Veámoslos:

¹ Voto salvado asentado en la sentencia TC/0357/14, del 23 de diciembre de 2014; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/8050/tc-0357_14.pdf.

Voto salvado:

I. HECHOS DEL CASO

1. En la especie, el conflicto se origina con ocasión de un procedimiento de embargo inmobiliario en el cual se ordenó la venta en pública subasta de un inmueble.

2. Fruto de esta situación, los señores Santiago García Batista y Flor López de García interpusieron –en el año 2000– una acción directa en inconstitucionalidad por ante la Suprema Corte de Justicia en contra de la sentencia que ordenaba la supraindicada venta en pública subasta; acción que fue declarada inadmisibile por la sentencia número 17, dictada en fecha 19 de julio de 2000 por la Suprema Corte de Justicia.

3. En contra de esta última sentencia, los señores Santiago García Batista y Flor López de García interpusieron –en fecha 17 de septiembre de 2000–, una *Instancia de Revisión Decisión sobre Recurso de Inconstitucionalidad*, mediante la cual le solicitaban a la Suprema Corte de Justicia que *revisara y considerara* la sentencia que había declarado inadmisibile la acción directa en inconstitucionalidad.

4. Posteriormente, y fruto de la promulgación de la Constitución dominicana de 2010 y la posterior integración de este Tribunal Constitucional, la Suprema Corte de Justicia remitió el presente caso a los fines de que sea conocido por esta jurisdicción.

5. El Tribunal Constitucional “recalificó” a esta instancia como un recurso de revisión de decisión jurisdiccional y procedió a declararlo inadmisibile, alegando que:

En consecuencia, el presente recurso de revisión constitucional, que está dirigido en contra de una sentencia dictada por la Suprema Corte de

Justicia en ejercicio del control directo de la constitucionalidad, que adquirió la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, por no ser susceptible de ningún recurso en la fecha en que fue dictada, 19 de julio de 2000, debe ser declarado inadmisibile, en aplicación del artículo 277 de la Constitución, que, como ha sido expresado, exceptúa del examen que dicho texto establece a “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 dicha Constitución, que se operó el 26 de enero de 2010.

6. Estamos de acuerdo en que, real y efectivamente, el presente recurso debe ser declarado inadmisibile. No obstante, discrepamos en las razones que da la mayoría para llegar a esta conclusión. Esto nos motivará a examinar en un primer lugar el concepto de la irretroactividad de la ley, para luego analizar el presente caso.

II. SOBRE LA IRRETROACTIVIDAD DE LA LEY

7. El caso que nos ocupa resulta interesante en el sentido de que plantea a los jueces una oportunidad para delimitar—aún más de lo que se ha hecho— tanto el concepto de la “situación jurídica consolidada“, como el tema fundamental de la “aplicación de la ley en el tiempo“, en específico, el principio de irretroactividad de la ley.

8. En efecto, la *Instancia de Revisión Decisión sobre Recurso de Inconstitucionalidad*, fue interpuesta por los señores Santiago García Batista y Flor López de García en el año 2000. Sin embargo, la decisión del mismo se dicta en el año 2014, es decir, 14 años después y luego de dos reformas constitucionales—años

2002 y 2010—, por lo que es imprescindible analizar si el tiempo pasado tiene alguna influencia en la solución del caso.

9. Ya el Tribunal ha tenido la oportunidad de referirse a este tema, y lo ha hecho —a nuestro parecer— con gran tino y profundidad jurídica, al momento en que trata la admisibilidad de las acciones directas en inconstitucionalidad que fueron interpuestas por ante la Suprema Corte de Justicia con anterioridad a la creación del Tribunal Constitucional en la Constitución del año 2010.

10. En su sentencia TC/0013/12, el Tribunal afirmó lo siguiente:

6.3. Como ha de advertirse, a este Tribunal Constitucional se le plantea la cuestión de determinar cuál legislación aplicar para aquellos procesos que se encuentran en curso al momento de producirse el cambio de Constitución. Cabe indicar que al instituirse este órgano de control constitucional estos habían quedado en estado de fallo por ante la Suprema Corte de Justicia, tribunal que era competente para conocer de las acciones en inconstitucionalidad antes de la entrada en vigencia de la Constitución que rige desde el año 2010 y también por mandato de la tercera disposición transitoria de esta última.

6.4. Para determinar cuál legislación aplicar, será necesario también que este tribunal establezca si los accionantes tenían un derecho adquirido, tema que ha sido ampliamente debatido por innumerables tratadistas y que está íntimamente relacionado con la aplicación de la ley en el tiempo, pues una ley posterior no puede desconocer las situaciones jurídicas creadas y consolidadas bajo la ley anterior. De ahí que este tribunal resolverá, previamente, lo relativo a si los accionantes tienen calidad para promover la acción de inconstitucionalidad de que se trata, por un lado. Y por el otro, si el acto que ha sido atacado (resolución de la Junta Central Electoral) es susceptible de serlo por esta vía.

6.9. Al haberse incoado la presente acción en inconstitucionalidad contra la resolución aludida, la situación debe ser resuelta de conformidad

al artículo 67.1 de la Constitución del año 2002, que no puede ser alterada en virtud del principio de irretroactividad previsto por la actual Constitución en el artículo 110, como ya se indicó.²

11. En conclusión, el Tribunal dejó claro que como la acción directa en inconstitucionalidad había sido interpuesta al momento en que estaba vigente la Constitución del año 2002, su situación debe ser resuelta tomando en consideración dicha Carta Magna, ya que lo contrario resultaría en una alteración del principio de irretroactividad.

12. Posteriormente –con la sentencia TC/0024/12–, el Tribunal siguió con el desarrollo del tema, llegando a examinar el principio de aplicación inmediata de ley procesal y sus excepciones. Veamos:

La calidad o legitimación activa es una cuestión de naturaleza procesal-constitucional constituyendo una excepción al principio de aplicación inmediata de la ley procesal en el tiempo, el cual comporta de conformidad con la Constitución, la jurisprudencia constitucional comparada y la doctrina procesal sobre la materia, al menos cuatro (4) excepciones al referido principio:

Cuando el régimen procesal anterior garantice algún derecho adquirido situación jurídica favorable a los justiciables (artículo 110, parte in fine de la Constitución de la República), lo que se corresponde con el principio de conservación de los actos jurídicos, que les reconoce validez a todos los actos realizados de conformidad con el régimen jurídico imperante al momento de su realización.

Cuando la disposición anterior garantice en mejores condiciones que la nueva, el derecho a una tutela judicial efectiva; siendo esta la posición

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0013/12 del 10 de mayo de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADA/sentencias/tc001312/>.

más aceptada por la jurisprudencia constitucional comparada (Sent. 05379-2007 PA/TC de fecha 4 de Diciembre de 2008; Tribunal Constitucional de Perú y Sent. C-692-08 de fecha 9 de julio del 2008; Corte Constitucional de Colombia).

Cuando se trate de normas penales que resulten más favorables a la persona que se encuentre sub judice o cumpliendo condena (Art. 110 de la Constitución de la República de 2010).

Cuando el legislador, por razones de conveniencia judicial o interés social, disponga que los casos iniciados con una ley procesal anterior sigan siendo juzgados por la misma, no obstante dichas leyes hayan sido derogadas (principio de ultraactividad). Tal es el caso del artículo 2 de la Ley n.º 278-04, que dispuso que los expedientes en trámite judicial no resueltos a la fecha de entrada en vigencia del Código Procesal Penal, debían seguir siendo conocidos con el ya derogado Código de Instrucción Criminal.

En ese orden de ideas, al ostentar los accionantes Pablo Aramis Valentín y Jerson E. Díaz Mejía, la condición de inculcados en un proceso penal en curso, al momento de interponerse la presente acción directa, los mismos se encuentran revestidos de la debida calidad de parte interesada para interponer una acción en inconstitucionalidad por vía principal, de conformidad con el concepto contenido en el artículo 67.1 de la Constitución del 1994, vigente al momento de la interposición de la presente acción, lo que constituye una situación jurídica que les favorece y por tanto es una de las excepciones procesales a la irretroactividad de las normas jurídicas en el tiempo.³

13. Nos llama particularmente la atención lo que menciona el Tribunal al momento de establecer la “situación jurídica consolidada” como precisamente una excepción al principio de aplicación inmediata de la ley procesal en el tiempo. Recordemos,

3 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0024/12 del 21 de junio de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc002412>.

en este sentido, que el Tribunal dice que dicho principio no se aplicará:

*Cuando el régimen procesal anterior garantice algún derecho adquirido situación jurídica favorable a los justiciables (artículo 110, parte in fine de la Constitución de la República), lo que se corresponde con el principio de conservación de los actos jurídicos, que les reconoce validez a todos los actos realizados de conformidad con el régimen jurídico imperante al momento de su realización.*⁴

14. Esto no es más que una aplicación directa del principio de irretroactividad de la ley, el cual prohíbe que la ley afecte o altere la seguridad jurídica que se deriva de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior.

15. De manera singular, y en una sentencia de principio más reciente, el Tribunal aplicó dicho criterio al momento de determinar su competencia para el conocimiento de recursos de casación que habían sido interpuestos en materia de amparo, en virtud de la Resolución del Pleno de la Suprema Corte de Justicia del año 1999 o de la Ley n.º 437-06 y que posteriormente ese alto tribunal había declinado para conocimiento de este Tribunal Constitucional.

16. En efecto, recordemos que la sentencia TC/0064/14 explicó que:

o. Este tribunal entiende que esta situación precisamente encaja en una de las excepciones que la precitada sentencia TC/0024/12 establece para la aplicación inmediata de la ley procesal en el tiempo, específicamente lo que se conoce como “situación jurídica consolidada”, cuando afirma que el referido principio no se aplicará: Cuando el régimen procesal anterior garantice algún derecho adquirido o situación jurídica favorable a los justiciables (artículo 110, parte in fine de la Constitución de la República), lo que se corresponde con el principio de conservación de

4 *Ídem.*

los actos jurídicos, que le reconoce validez a todos los actos realizados de conformidad con el régimen jurídico imperante al momento de su realización.

p. En la Sentencia TC/0013/12, el Tribunal se había referido a los “derechos adquiridos” y a la “situación jurídica consolidada” al afirmar que: Los conceptos de ‘derecho adquirido’ y ‘situación jurídica consolidada’ aparecen estrechamente relacionados en la doctrina constitucionalista. Es dable afirmar que, en términos generales, el primero denota a aquella circunstancia consumada en la que una cosa —material o inmaterial, trátase de un bien previamente ajeno o de un derecho antes inexistente—ha ingresado en (o incidido sobre) la esfera patrimonial de la persona, de manera que ésta experimenta una ventaja o beneficio constatable. Por su parte, la ‘situación jurídica consolidada’ representa no tanto un plus patrimonial, sino un estado de cosas definido plenamente en cuanto a sus características jurídicas y a sus efectos, aun cuando éstos no se hayan extinguido aún... En este caso, la garantía constitucional de la irretroactividad de la ley se traduce en la certidumbre de que un cambio en el ordenamiento no puede tener la consecuencia de sustraer el bien o el derecho ya adquirido del patrimonio de la persona, o de provocar que si se había dado el presupuesto fáctico con anterioridad a la reforma legal, ya no surta la consecuencia (provechosa, se entiende) que el interesado esperaba de la situación jurídica consolidada.

q. En vista de lo anterior, se comprueba que Francique Maytime y Jeanne Mondesir, al interponer su Recurso de Casación por ante la Suprema Corte de Justicia, actuaron conforme a la legislación vigente, es decir, procedieron “de conformidad con el régimen jurídico imperante al momento de su realización”, lo que hizo nacer una situación jurídica consolidada que debió ser resuelta por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia, no obstante estar vigente la nueva Ley núm. 137-11, al momento en que finalmente se iba a decidir el asunto en cuestión;

r. En efecto, lo contrario sería penalizar a estas partes, por haber interpuesto su recurso siguiendo el procedimiento vigente en ese momento, penalidad que se expresa en el tiempo que toma el envío del

*expediente al Tribunal Constitucional, cuando ya la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia pudo haber resuelto el caso.*⁵

17. El anterior caso nos parece claro. No se le podía aplicar una norma –la Ley n.º 137-11– a un recurso que había sido interpuesto bajo el régimen de la resolución dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia en el mes de febrero del año 1999. La razón es sencilla. Con la interposición de ese recurso en el año 2003, se generó una “situación jurídica consolidada” –a favor de los recurrentes– que obligaba a la Suprema Corte de Justicia a conocer ese recurso de casación bajo el fundamento de la referida resolución, no pudiéndose aplicar el principio de aplicación inmediata de la Ley Procesal.

18. Veremos ahora nuestra posición formal sobre el presente caso.

III. SOBRE EL PRESENTE CASO

19. En la especie, fuimos apoderados de una *Instancia de Revisión Decisión sobre Recurso de Inconstitucionalidad*, interpuesta por los señores Santiago García Batista y Flor López de García, en contra de una sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia que declaraba inadmisibile una acción directa en inconstitucionalidad.

20. La mayoría del Tribunal declaró inadmisibile la *Instancia de Revisión Decisión sobre Recurso de Inconstitucionalidad*, alegando que:

5 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0064/14 del 21 de abril de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc006414>.

En consecuencia, el presente recurso de revisión constitucional, que está dirigido en contra de una sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia en ejercicio del control directo de la constitucionalidad, que adquirió la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, por no ser susceptible de ningún recurso en la fecha en que fue dictada, 19 de julio de 2000, debe ser declarado inadmisibles, en aplicación del artículo 277 de la Constitución, que, como ha sido expresado, exceptúa del examen que dicho texto establece a '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 dicha Constitución, que se operó el 26 de enero de 2010.

21. De esta argumentación, se puede evidenciar dos puntos fundamentales: 1) El Tribunal llama a la *Instancia de Revisión Decisión sobre Recurso de Inconstitucionalidad*, como “Recurso de Revisión de Decisión Jurisdiccional”, de conformidad con la Constitución del año 2010 y la Ley n.º 137-11; y 2) El motivo de la inadmisibilidad de dicho recurso es que el artículo 277 de la Constitución dominicana lo prohíbe, ya que dicho texto solo permite la revisión de sentencias que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada antes del 26 de enero del año 2010.

22. Si bien estamos de acuerdo en que debe declararse inadmisibles el recurso, no estamos de acuerdo en la motivación que el Tribunal presenta para fundamentar esta solución.

23. Nos parece, más bien, que en la especie estamos frente a un caso similar a los que hemos examinado precedentemente en este voto; esto es, un escenario en el cual ha surgido una “situación jurídica consolidada” –que a su vez es la protección del principio de irretroactividad de la ley–, que opera en beneficio de los accionantes/recurrentes.

24. En otras palabras, no es posible utilizar el artículo 277 de la Constitución dominicana del año 2010 como fundamento de la inadmisibilidad de un recurso que fue interpuesto en el año 2000, bajo el régimen de la Constitución del año 1994. Lo anterior implica una violación al principio de irretroactividad de la ley, el cual establece que: “*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.*”⁶

25. En efecto, no se pudiera exigir un requisito que al momento que se interpone una acción o un recurso no existía, ya que simplemente –e independientemente de todo lo anterior– se aplicaría el principio que “*a lo imposible, nadie está obligado*”. Es imposible prever los requisitos adicionales que el legislador pueda sumar en el futuro a una acción o recurso.

26. Entendemos que la única excepción a esta afirmación sería el caso en el cual la ley o norma posterior beneficie a la parte accionante o recurrente, lo que fundamentaría que –basado en una aplicación del principio de favorabilidad y de plena eficacia de protección a los derechos humanos– se aplicaría una ley posterior a una situación jurídica consolidada en base a una ley anterior. Es básicamente lo que de manera específica afirma el principio de irretroactividad, al afirmar: “*La ley sólo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté sub judice o cumpliendo condena.*”⁷

6 Constitución de la República Dominicana, artículo 110; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, tomo II, p. 1406.

7 *Ídem*. El subrayado es nuestro.

Entendemos, por cierto, que esto no solamente se aplica para los casos penales, sino para todos los casos.

27. En la especie vemos que es lo contrario; se está utilizando un texto posterior para declarar la inadmisibilidad de un recurso, por lo que evidentemente no se trata de una situación beneficiosa para los recurrentes.

IV. CONCLUSIONES.

28. Entendemos entonces que, en aplicación de lo anteriormente presentado, el Tribunal Constitucional debe declarar inadmisibile el recurso interpuesto por los señores Santiago García Batista y Flor López de García, pero no por el artículo 277 de la Constitución dominicana, sino, más bien, porque al momento que se interpuso la acción, la Constitución del año 1994 –e igualmente la Constitución actual– no preveía recurso alguno contra las decisiones que se toman en ocasión de las acciones directas en inconstitucionalidad.

29. Otra cuestión sería si, por ejemplo, pudiéramos argumentar que, aunque en el año 2000 –fecha en la cual se interpuso el presente recurso– no se permitía este tipo de recursos, ya ahora sí se puede. Esto pudiera, en efecto, fundamentar una admisibilidad. No obstante, no es el caso, por lo que reiteramos que el Tribunal Constitucional no puede utilizar el artículo 277 de la Constitución para fundamentar la inadmisibilidad del recurso.

51.

EN TORNO A LA PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE LA FAMILIA Y AL INTERÉS SUPERIOR DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0072/15:

Esta sentencia fue dictada con relación al recurso de revisión constitucional de decisión jurisdiccional contenido en el expediente TC-04-2012-0062, interpuesto por los señores Nicelia Mir Zuleica de Soto y Hamlet Rafael Soto Pereyra en contra de la sentencia dictada el cuatro (4) de abril de dos mil doce (2012) por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia.

La mayoría decidió inadmitir el recurso porque en la especie no se tipificó ninguna de las causales de revisión preceptuadas en el artículo 53 de la LOTCPC.

Manifesté mi desacuerdo con dicha inadmisión, en virtud de que el caso, a simple vista, revela un escenario de reiteradas violaciones a derechos fundamentales de índole procesal que impactan directamente en los derechos de familia e interés superior de las personas menores de edad envueltas en la disputa.

Mi disidencia, en efecto, se basa en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0072/15, del 23 de abril de 2015; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/12945/sentencia-tc-0072-15-c.pdf>.

Voto disidente:

I. HECHOS DEL CASO

1. En la especie, el conflicto se origina con ocasión de la demanda en impugnación de filiación paterna de FJSM, hijo declarado de Hamlet Rafael Soto Pereyra y Nicelia Mir Zuleta de Soto. Dicha demanda fue interpuesta por Víctor José De Marchena de la Cruz.

2. La referida demanda fue declarada inadmisibile por el tribunal de primer grado, como consecuencia de la falta de calidad e interés legítimo jurídicamente protegido del demandante. Sin embargo, la referida sentencia fue revocada por la corte de apelación apoderada, la cual acogió la demanda estableciendo que mediante prueba de ADN se determinó la filiación del demandante y el referido menor. Hamlet Rafael Soto Pereyra y Nicelia Mir Zuleta de Soto interpusieron el referido recurso de casación contra la decisión de la corte de apelación, el cual fue rechazado por la Sala Civil y Comercial de la Suprema Corte de Justicia mediante la sentencia objeto del presente recurso.

3. El Tribunal Constitucional declaró inadmisibile el recurso de revisión de decisión jurisdiccional bajo el argumento de que, en la especie, no se tipifica ninguna de las tres causales que justifican el recurso de revisión de decisiones jurisdiccionales.

4. Disentimos de esta decisión. Por el contrario, consideramos que en la especie se verifica la vulneración a derechos fundamentales, y que dicha vulneración –imputable a los órganos judiciales– fue oportunamente invocada por los recurrentes, sin que fuera subsanada.

II. SOBRE LA ADMISIBILIDAD DEL RECURSO DE REVISIÓN DE DECISIÓN JURISDICCIONAL. BREVE ANÁLISIS DE LAS CAUSALES ESTABLECIDAS EN EL ARTÍCULO 53 DE LA LOTCPC

5. El artículo 53 inicia estableciendo que: “*El Tribunal Constitucional tendrá la potestad de revisar las decisiones jurisdiccionales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, con posterioridad al 26 de enero de 2010, fecha de proclamación y entrada en vigencia de la Constitución en los siguientes casos (...)*”².

6. Interesa detenernos en estas primeras líneas suyas para derivar una primera cuestión: la facultad del Tribunal Constitucional para revisar decisiones es, de entrada, limitada, pues opera solamente en relación con aquellas que cumplan con tres requisitos, dos de carácter cualitativo –(i) que sea una decisión jurisdiccional; y (ii) que la decisión haya adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada–, y otro de carácter temporal –(iii) que la decisión recurrida haya adquirido esta última calidad con posterioridad al 26 de enero del 2010–.

7. Así, el artículo 53 establece, aparte de los requisitos de admisibilidad enunciados previamente, las causales por las que el recurso de revisión de decisión jurisdiccional puede ser admitido. Estas son independientes entre sí; constituyen llaves que abren por separado la posibilidad de que una decisión sea revisada. Son tres:

La primera (53.1) es: “*Cuando la decisión declare inaplicable por inconstitucional una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza.*”³

2 LOTCPC, Editora Tele 3, segunda edición, 2014, artículo 53, p. 27. El subrayado es nuestro.

3 *Ídem.*

La segunda (53.2) es: “*Cuando la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional.*”⁴

La tercera (53.3) es: “*Cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental*”⁵.

8. Conviene detenerse en la redacción de estos párrafos. Todos se refieren a situaciones cumplidas, concretadas. No se trata, pues, de que, por ejemplo, en la causal segunda (53.2), el recurrente alegue que la decisión recurrida viola un precedente del Tribunal Constitucional, sino de que, efectivamente “*la decisión viole un precedente del Tribunal Constitucional*”⁶. Ni de que, para poner otro ejemplo relativo a la causal tercera (53.3), el recurrente alegue la violación de un derecho fundamental, sino de que, efectivamente, “*se haya producido una violación de un derecho fundamental*”⁷.

9. Según el texto, el punto de partida es que “*se haya producido una violación de un derecho fundamental*”⁸ (53.3) y, a continuación, en términos similares: “*Que el derecho fundamental vulnerado se haya invocado (...)*”⁹ (53.3.a)); “*Que se hayan agotado todos los recursos disponibles (...) y que la violación no haya sido subsanada*”¹⁰ (53.3.b)); y “*Que la violación al derecho fundamental sea imputable (...) con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo (...)*”¹¹ (53.3.c)).

4 *Ídem.*

5 *Ídem.*

6 *Ídem.*

7 *Ídem.*

8 *Ídem.* El subrayado es nuestro.

9 *Ídem.* El subrayado es nuestro.

10 *Ídem.* El subrayado es nuestro.

11 *Ídem.* El subrayado es nuestro.

10. Resaltamos, en efecto, particularmente respecto del 53.3 y de sus literales, la coherencia de su redacción, o bien “*la lógica interna de la norma (...), la uniformidad y precisión en el uso del idioma*”¹². Reconocemos que el suyo no es el caso “*criticable*”¹³ de un texto que titubea “*entre el uso de uno y otro tiempo, combinando ambos en un mismo artículo sin ninguna razón aparente*”¹⁴, sino el de uno que tiene lo que todo texto normativo debe tener: “*una estructura lógica y coherente que lo identifique como tal y que, al mismo tiempo, facilite su inteligibilidad*”¹⁵. Vista su claridad, es, pues, posible y pertinente hacer una interpretación literal del mismo.

11. Es conveniente establecer que este recurso ha sido “*diseñado en base al modelo del amparo constitucional español, y que la LOTCPC ha copiado casi literalmente de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español*”¹⁶: nuestro artículo 53.3 procede del artículo 44 español¹⁷, mientras que el párrafo

12 GUZMÁN ARIZA, (Fabio J.) *El lenguaje de la Constitución dominicana*, Academia Dominicana de la Lengua - Gaceta Judicial; Editora Corripio: Santo Domingo, 2012, pp. 22- 23.

13 *Ibid.*, p. 77.

14 *Ibid.* p. 77.

15 *Ibid.*, p. 91.

16 JORGE PRATS, Eduardo. *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*. IUS NOVUM, Amigo del Hogar, 2011, p. 125. Dicha ley española fue modificada por la Ley n.º 6/2007.

17 Dice el artículo 44 español: “*1. Las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional, que tuvieran su origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, podrán dar lugar a este recurso siempre que se cumplan los requisitos siguientes:*

“*a) Que se hayan agotado todos los medios de impugnación previstos por las normas procesales para el caso concreto dentro de la vía judicial.*

“*b) Que la violación del derecho o libertad sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano judicial con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que aquellas se produjeron, acerca de los que, en ningún caso, entrará a conocer el Tribunal Constitucional.*

del artículo 53 procede del artículo 50 de la referida ley española¹⁸.

12. Focalizaremos nuestra atención en esta última, que es: “cuando se haya producido una violación de un derecho fundamental”¹⁹. Aquí, el requisito es que se haya producido la violación a un derecho fundamental. Así, antes de analizar si se cumplen con los supuestos a los que este numeral subordina la admisibilidad del recurso, es preciso verificar si, en efecto, se produjo una violación a un derecho fundamental.

13. Si se verifica que no se ha producido, no es necesario continuar analizando los requisitos siguientes y el Tribunal debe inadmitir el recurso. Como explicamos antes, no se trata de verificar que el recurrente *haya alegado la vulneración* de un derecho fundamental, sino de comprobar que, en efecto, se produjo la vulneración a un derecho fundamental. Tales son los términos del artículo 53, especialmente del 53.3; tal es, pues, el sentido que debe observar el Tribunal. Si el Tribunal se limitara a verificar que el recurrente haya alegado la violación de un derecho fundamental, el recurso sería admisible con mucha frecuencia, porque esta es la alegación que usualmente formulan

“c) *Que se haya denunciado formalmente en el proceso, si hubo oportunidad, la vulneración del derecho constitucional tan pronto como, una vez conocida, hubiera lugar para ello*”. (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Concordancias, comentarios y jurisprudencia. Editora COLEX, España, segunda edición, 2008, p. 182)

18 Dice el artículo 50.1.b) español: “*Que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal 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*”. (Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Concordancias, comentarios y jurisprudencia. Editora COLEX, España, segunda edición, 2008, pp. 277- 278).

19 LOTCPC, artículo 53.3, ob. cit., p. 27.

los recurrentes para acceder al recurso. Tal situación contradiría gravemente el propósito y la naturaleza del recurso y convertiría a este recurso en uno ordinario.

14. Es discutible, ciertamente, que en fase de admisión se proceda a comprobar la vulneración del derecho. En este sentido, pensamos que el Tribunal tiene la obligación de, por lo menos, verificar la existencia de alguna evidencia que apunte a que hubo una vulneración de un derecho fundamental o que dicha vulneración sea discutible.

15. Si se comprueba que se produjo la violación a un derecho fundamental, tendrá, entonces, que proceder a verificar que “***concurran y se cumplan todos y cada uno***”²⁰ –son los términos del 53.3– de los requisitos exigidos para esta causal; a saber:

“a) *Que el derecho fundamental vulnerado se haya invocado formalmente en el proceso, tan pronto quien invoque la violación haya tomado conocimiento de la misma*”²¹. En este sentido, el Tribunal tiene la obligación de verificar si el recurrente alegó la violación que hoy pretende subsanar en el momento en que tuvo conocimiento de la misma. Por tanto, tal y como indica la doctrina, no basta con que haya existido un proceso previo a la interposición del recurso, del que hayan conocido los tribunales ordinarios, sino que “*a estos se les ha tenido que dar la oportunidad efectiva de reparar la lesión de derechos denunciada, puesto que son los ‘garantes naturales’ de los derechos fundamentales*”²². Si se comprueba que no se in-

20 *Ídem.*

21 *Ídem.* El subrayado es nuestro.

22 PÉREZ TREMPES (Pablo), *Los procesos constitucionales. La experiencia española*, Palestra, Perú, 2006, p. 125.

vocó, por mucho que se haya violado el derecho en cuestión, no se cumplirá este requisito y el Tribunal deberá inadmitir el recurso. Si, por el contrario, se verifica el cumplimiento de este requisito, el Tribunal deberá, entonces, pasar a comprobar el requisito siguiente.

*“b) Que se hayan agotado todos los recursos disponibles dentro de la vía jurisdiccional correspondiente y que la violación no haya sido subsanada”*²³. El Tribunal Constitucional español ha establecido que esta exigencia tiene por objeto permitir que los órganos jurisdiccionales puedan examinar y, en su caso, corregir la lesión del derecho fundamental. Y, en este sentido, ha precisado que no se trata de agotar *“todos los recursos imaginables en un examen de todo el ordenamiento procesal, sino aquellos que pueden conducir a remediar la lesión (...)”*²⁴.

*“c) Que la violación al derecho fundamental sea imputable de modo inmediato y directo a una acción u omisión del órgano jurisdiccional, con independencia de los hechos que dieron lugar al proceso en que dicha violación se produjo, los cuales el Tribunal Constitucional no podrá revisar”*²⁵. Lo anterior significa *“que o bien en la sentencia recurrida en revisión se violó el derecho fundamental o bien en dicha sentencia no se corrigió la vulneración del derecho efectuada en otras instancias”*²⁶. En otras palabras, este requisito se refiere a que el órgano que dictó la decisión recurrida sea el responsable de que se haya

23 LOTCPC, artículo 53.3.b), ob. cit., p. 27.

24 Tribunal Constitucional de España. Sentencia STC del 2 de diciembre de 1982.

25 LOTCPC, artículo 53.3.c), ob. cit., pp. 27- 28.

26 JORGE PRATS (Eduardo) ob. cit., p. 128.

producido la violación, bien sea porque no la subsanó cuando se le presentó, o porque haya producido la vulneración directamente. Si el Tribunal comprueba que la violación no es imputable en los términos de la ley, el requisito no se cumple, el recurso debe ser inadmitido y, como en los casos anteriores, no es necesario continuar con la comprobación del requisito siguiente. Si, por el contrario, se verifica el cumplimiento de este requisito, esto, sin embargo, todavía no será suficiente para admitir el recurso y debe determinar, entonces, lo que ordena el párrafo del artículo 53.

16. El párrafo dice: *“La revisión por la causa prevista en el numeral 3) de este artículo sólo 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”*²⁷. Este requisito *“confiere una gran discrecionalidad al Tribunal Constitucional a la hora de admitir la revisión”*²⁸, si bien ella no puede asimilarse a la arbitrariedad.

17. En este sentido, la expresión *“sólo será admisible”*²⁹, lejos de establecer que tal es el único requisito de admisibilidad contenido en el artículo 53, confirma, por el contrario, que los requisitos que el mismo contiene se refieren a la admisión del recurso. El sentido de la expresión es que, aun satisfechos todos los anteriores requisitos de admisibilidad, el recurso *“sólo será admisible”* si se reúne, también, este último, el de la

27 LOTCPC, artículo 53, párrafo, ob. cit., p. 28. El subrayado es nuestro.

28 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 129.

29 LOTCPC, artículo 53, párrafo, ob. cit., p. 28.

especial trascendencia o relevancia constitucional; o bien que los anteriores requisitos de admisibilidad no son suficientes sin este último.

18. En efecto, no nos parece razonable pensar que la admisibilidad del recurso, a la que la LOTCPC consagra un artículo completo –el 53–, y una actuación particular –prevista en el 54–, esté referida únicamente, como han planteado algunos, a lo que establece el párrafo del artículo 53. Recordemos, en este sentido, que esta exigencia es la misma que la Ley hace en el artículo 100 para el recurso de revisión constitucional de amparo, en cuyo caso, sin embargo, no consagra un procedimiento particular para su admisibilidad, como sí hace respecto de este recurso, para el cual exige la comprobación de todos los requisitos establecidos en el 53.3, incluida, por supuesto, la especial trascendencia o relevancia constitucional.

19. El significado del párrafo del artículo 53 no pudo ser mejor explicado por el académico y ex Magistrado del Tribunal Constitucional español, Aragón Reyes:

*La vulneración de derechos ya no será suficiente, por sí sola, para otorgar (y antes, admitir) el amparo, sino sólo y exclusivamente si el caso posee esa ‘especial trascendencia constitucional’, cuya justificación ‘expresa’ (así debe interpretarse) es carga que, en la demanda, ha de soportar el recurrente (nuevo art. 49.1 LOTC), que habrá de entender, a partir de ahora, que no le bastará con justificar que la vulneración de derechos se ha producido, sino que su amparo sólo será admitido si justifica suficientemente en la demanda la especial trascendencia constitucional del asunto y así es apreciada por el Tribunal Constitucional*³⁰.

30 ARAGÓN REYES (Manuel), *La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional*, Revista Española de Derecho Constitucional, número 85, enero-abril 2009, p. 35. En la más reciente modificación a esta ley, en 2007, se estableció la obligación, a cargo del recurrente, de justificar expresamente la especial trascendencia y relevancia constitucional del asunto planteado.

20. De manera que si, finalmente, el Tribunal aprecia que se ha producido la violación a un derecho fundamental y que se cumplen cada uno de los requisitos del artículo 53.3, incluido su párrafo, procederá, entonces –y solo entonces, vale subrayar–, a admitir el recurso y, consecuentemente, a pronunciarse sobre el fondo, en cuyo caso deberá acogerlo o rechazarlo. Si el recurso es acogido, el Tribunal revocará la sentencia recurrida; identificará los derechos vulnerados, su violación y establecerá su criterio al respecto; y, conforme los artículos 54.9 y 54.10 de la Ley n.º 137-11, remitirá el asunto al tribunal que dictó la sentencia anulada para que conozca “*nuevamente del caso, con estricto apego al criterio establecido por el Tribunal Constitucional en relación del derecho fundamental violado*”³¹. Si el recurso es rechazado, el Tribunal confirmará la sentencia recurrida.

III. LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y LA PROTECCIÓN A LA FAMILIA

21. Con la finalidad de garantizar los derechos fundamentales, la Constitución dominicana crea los mecanismos de tutela y protección que, conforme a las disposiciones del artículo 68, ofrecen a la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos, frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos.

22. Así, el artículo 69 de nuestra Constitución prescribe que toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso.

31 LOTCPC, artículo 54.10, ob. cit., p. 29.

23. En efecto, la tutela judicial efectiva se configura en nuestra Constitución como una garantía de los derechos fundamentales, y como un derecho fundamental en sí misma, a través se manifiesta la concreta protección “*los derechos fundamentales a acceder a la justicia, a la defensa y al debido proceso*”³².

24. En fin, que, la tutela efectiva se concretiza, durante los procesos judiciales, en la medida en que a las personas que se le respetan los derechos y garantías de los que son titulares por el solo hecho de ser parte afectada por los trámites y decisiones que tengan lugar dentro del escenario jurisdiccional.

IV. EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

25. El artículo 56 de la Constitución dominicana dispone pautas para la protección de las personas menores de edad, y en este sentido prescribe que

La familia, la sociedad y el Estado, harán primar el interés superior del niño, niña y adolescente; tendrán la obligación de asistirles y protegerles para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos fundamentales, conforme a esta Constitución y las leyes. En consecuencia:

1) Se declara del más alto interés nacional la erradicación del trabajo infantil y todo tipo de maltrato o violencia contra las personas menores de edad. Los niños, niñas y adolescentes serán protegidos por el Estado contra toda forma de abandono, secuestro, estado de vulnerabilidad, abuso o violencia física, psicológica, moral o sexual, explotación comercial, laboral, económica y trabajos riesgosos;

32 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-678/03 de 6 de agosto de 2003, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2003/T-678-03.htm>.

2) *Se promoverá la participación activa y progresiva de los niños, niñas y adolescentes en la vida familiar, comunitaria y social;*

3) *Los adolescentes son sujetos activos del proceso de desarrollo. El Estado, con la participación solidaria de las familias y la sociedad, creará oportunidades para estimular su tránsito productivo hacia la vida adulta.*³³

26. En el noble texto podemos observar la constitucionalización del principio del interés superior del menor, si bien el mismo había sido incorporado a nuestro bloque de constitucionalidad mediante la Convención del Niño.

27. El reconocido principio V de la Ley n.º 136-03, sobre el Sistema de Protección y Derechos Fundamentales de los Niños, Niñas y Adolescentes, establece lo siguiente:

El interés superior del niño, niña o adolescente debe tomarse en cuenta siempre en la interpretación y aplicación de este Código y es de obligatorio cumplimiento en todas las decisiones que les sean concernientes. Busca contribuir con su desarrollo integral y asegurar el disfrute pleno y efectivo de sus derechos fundamentales.

Para determinar el interés superior del niño, niña y adolescente, en una situación concreta, se debe apreciar:

La opinión del niño, niña y adolescente;

La necesidad de equilibrio entre los derechos y garantías del niño, niña y adolescente y las exigencias del bien común;

La condición específica de los niños, niñas y adolescentes como personas en desarrollo;

33 Constitución de la República Dominicana, artículo 56, en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, tomo II, pp. 1382- 1383. El subrayado es nuestro.

La indivisibilidad de los derechos humanos y, por tanto, la necesidad de que exista equilibrio entre los distintos grupos de derechos de los niños, niñas y adolescentes y los principios en los que están basados, de acuerdo a lo establecido por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño;

La necesidad de priorizar los derechos del niño, niña y adolescente frente a los derechos de las personas adultas.³⁴

28. Este principio —el del interés superior del niño—, conforme lo ha definido la doctrina, es uno de los mecanismos para avanzar en este proceso de considerar el interés del niño como un interés que debía ser públicamente y, por consecuencia, jurídicamente protegido, disponiendo una limitación, una obligación, una prescripción de carácter imperativo hacia las autoridades³⁵, por lo que la jurisprudencia, tanto nacional como internacional, ha reconocido que, a los fines de que se tutelén efectivamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes, es preciso que se tome en cuenta, con carácter primordial, su interés superior a los fines de satisfacer las necesidades y derechos de estos, los cuáles no pueden quedar limitados ni desmedrados por ningún tipo de consideración utilitarista sobre el interés colectivo³⁶.

29. Este mandato, como se observa en nuestro texto constitucional, vincula tanto al Estado como a la familia y a la

34 Código para el Sistema de Protección y los Derechos Fundamentales de Niños, Niñas y Adolescentes, Principio V, p. 14, [en línea], https://poderjudicial.gob.do/wp-content/uploads/2021/06/Codigo_NNA.pdf.

35 Cfr. CILLERO BRUÑOL (Miguel), *El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*, Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes; [en línea], http://www.iin.oea.org/el_interes_superior.pdf.

36 Cfr. *Ídem*.

sociedad, y, en tal sentido, el artículo 27.2 de la Convención Internacional de los Derechos del Niño prescribe que recae también sobre los padres la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

30. En ese mismo orden de ideas, la Suprema Corte de Justicia también ha considerado, que

*el interés superior del niño tiene su origen en la doctrina universal de los derechos humanos y como tal es un principio garantista de estos derechos; que los niños, como personas humanas en desarrollo, tienen iguales derechos que todas las demás personas (...) se precisa regular los conflictos jurídicos derivados del incumplimiento de los derechos de los niños y su colisión con los pretendidos derechos de los adultos; que el interés superior del niño permite resolver conflictos de derechos recurriendo a la ponderación de los derechos en conflicto, y en ese sentido, siempre habrá que adoptarse aquellas medidas que asegure la máxima satisfacción de los derechos que sea posible, y su menor restricción.*³⁷

31. Este principio no solo obliga al Estado a proteger, sino que establece un límite racional con el objeto de que, frente a un conflicto, el proceso de toma de decisiones garantice una protección efectiva de los derechos fundamentales de la persona menor de edad.

32. Así, conforme a las disposiciones del artículo 9 de la Convención del Niño.

1. Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con

37 Suprema Corte de Justicia. Sentencia del 6 de abril de 2005.

la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. (...).

3. Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.³⁸

33. La Corte Constitucional de Colombia ha definido este principio como aquel de naturaleza constitucional que

*reconoce a los menores con una caracterización jurídica específica fundada en sus derechos prevalentes y en darles un trato equivalente a esa prelación, en cuya virtud se los proteja de manera especial, se los defienda ante abusos y se les garantice el desarrollo normal y sano por los aspectos físico, psicológico, intelectual y moral, no menos que la correcta evolución de su personalidad.*³⁹

34. Por ello,

[l]a incorporación de este principio en el orden constitucional (...) no sólo configura un énfasis materializado para garantizar su eficacia sino también como parte de la estructura del sistema normativo, pues se incluye con un precepto “en el punto más alto de la escala axiológica contenida en el texto constitucional” que guía la interpretación y definición de otros derechos.”⁴⁰

35. En fin, que este principio se enarbola como una guía para la interpretación de los derechos fundamentales de la persona menor de edad, especialmente cuando estos entran en conflicto con otros derechos en juego.

38 Convención sobre los derechos del niño, UNICEF, artículo 9, p. 12, [en línea], <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.

39 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-324/04, del 1 de abril de 2004, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2004/T-324-04.htm..>

40 *Ídem*.

V. SOBRE EL CASO CONCRETO.

36. Tal y como hemos visto, en el caso que nos ocupa, la mayoría del Tribunal Constitucional ha decidido declarar inadmisibile el presente recurso de revisión de decisión jurisdiccional bajo el argumento de que, en la especie, no se tipifica ninguna de las tres causales que justifican el recurso de revisión de decisiones jurisdiccionales.

37. Disentimos de tal aseveración por varios motivos.

38. En primer lugar, el Tribunal Constitucional, antes de verificar si se había producido una vulneración a derechos fundamentales, como lo dispone el artículo 53.3 de la referida Ley n.º 137-11, procedió a analizar primero uno de los requisitos que debe ser evaluado con posterioridad a la determinación de la existencia de una violación, o al menos la mínima posibilidad de que esta se haya producido. En efecto, la mayoría determinó, *prima facie*, que el presupuesto previsto en el artículo 53.3.a) de la indicada norma “*no se ha observado*”, respecto de la violación a la tutela judicial efectiva y al debido proceso.

39. Tal y como hemos indicado anteriormente, cuando se interpone un recurso de revisión de decisión jurisdiccional a la luz de las previsiones del artículo 53 de la referida Ley n.º 137-11, para determinar su admisibilidad la referida norma indica tres causas o situaciones concretadas que deben haberse verificado antes de pasar a analizar el fondo de la cuestión y que, de no evidenciarse, hacen el recurso inmediatamente inadmisibile.

40. En el caso que nos ocupa, el Tribunal Constitucional debió verificar, como veremos más adelante, que se evidenciaba violación a derechos fundamentales y que los requisitos de admisibilidad a que está sujeto el recurso en ocasión de las

señaladas violaciones concurrían. En consecuencia, procedía el análisis del fondo de este recurso.

41. Al estudiar el expediente, pudimos comprobar que, conforme a las previsiones del primer párrafo de la página 10 de la sentencia que se dictara en primera instancia –en ocasión del conocimiento de la demanda– se establece que el demandante –hoy recurrido– solicitó que se ordene una prueba de ADN, la cual fue rechazada. En aquella ocasión, los hoy recurrentes plantearon un medio de inadmisión por falta de calidad del demandante. Esto antes de entrar al examen del fondo de la demanda, como lo es la valoración de la prueba.

42. Es en ocasión de tal medio que el Juzgado de Primera Instancia declaró –como correspondía– inadmisibile la demanda en impugnación de filiación paterna por falta de calidad del demandante, sin examinar el fondo, lo que imposibilitaba que la parte hoy recurrente tuviera la oportunidad –ni mucho menos la necesidad– de invocar violación alguna con relación a la pertinencia de la prueba, máxime cuando las únicas pruebas valoradas fueron las actas de nacimiento y de matrimonio de los recurrentes, y no la prueba de ADN.

43. Es importante aclarar que, conforme a la redacción del Código Civil, la presunción *pater is est* parte de la idea de que resultaba inconcebible

*que alguien que no fuera el marido, pudiera ser juez de la legitimidad del hijo; no pertenece sino al marido decidir si conviene o no, en interés de la familia misma, no revelar que el hijo nacido de su mujer es fruto de un adulterio*⁴¹.

41 MAZEAUD (Henri *et al*), *Lecciones de Derecho Civil*, traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976, p. 332.

44. Sorprende que la doctrina de los Mazeaud ya haya analizado una situación similar a esta, sosteniendo además que

[e]l marido cuya mujer tiene un amante puede pensar que no por ello él deja de ser el padre de la criatura. Incluso si está persuadido de que el hijo no es de él, puede desear que esa criatura tenga la calidad de hijo legítimo⁴².

Por lo que se había precisado la necesidad de dejar al marido como el único juez de la paternidad.

45. Hoy día las ciencias obligan a cambiar la fuerza jurídica de dicha presunción, a lo que se suma la injerencia del derecho constitucional dentro de la esfera de la familia y de la protección de los derechos que se derivan de la personalidad. No nos cabe duda de que frente a la investigación de la paternidad de una persona que busca satisfacer su necesidad de conocer sus orígenes y su identidad, y de beneficiarse de los derechos que le corresponden como titular del apellido de sus padres, el derecho constitucional se impone. Pero cambia la circunstancia cuando alguien que no se encuentra dentro del círculo de la familia pretende penetrar a este y, consciente o inconscientemente —esto es irrelevante—, socavar su estabilidad.

46. En la investigación de la paternidad, lo que predomina es la satisfacción de varios de los derechos del menor —o de la persona adulta—, tales como el derecho a conocer su origen e identidad y filiación, y a su vez satisfacer otros derechos, como los de alimentación, de habitación, de educación, de vestido, de salud, así como los derechos sucesorales, entre otros. Todo lo

42 *Ibid.*, p. 333.

anterior se ha garantizado cuando el menor goza filiación paterna legal, y ese “*padre legal*” no pretende desprenderle de ella.

47. Dicha sentencia –por sorpresa para los padres legales del menor– fue revocada por la Corte de Apelación apoderada, que procedió a evaluar la prueba de ADN aportada por la parte entonces recurrente. Tal valoración impulsa a los recurrentes a interponer el correspondiente recurso de casación por ante la Suprema Corte de Justicia, que confirmó la sentencia de la Corte de Apelación.

48. Ambas sentencias fueron impugnadas. En ellas se evidencia que cuando los jueces decidieron obviar la interpretación que la propia jurisprudencia ha dado a la ley respecto de la presunción de paternidad, e hicieron que prevaleciera la prueba de ADN, produjeron una errónea interpretación de los derechos del menor y de lo que debe considerarse como el interés superior del niño.

49. Si bien el artículo 7 de la Convención del Niño prescribe el derecho de los menores a conocer a sus padres, tal derecho se restringe a que sea “*en la medida de lo posible*”⁴³, por lo que el legislador, si bien no puede prohibir la investigación de la filiación, bien puede limitarla, especialmente cuando ello puede atentar contra el interés fundamental del menor, cuestión primordial del análisis del caso en concreto.

50. Y es que, en el caso que nos ocupa, el menor y su padre legal mantienen una posesión de estado incuestionable. Si fuera lo contrario, si por el contrario la posesión de estado se evidenciara entre el hijo y el que reclama la paternidad, la solución podría ser distinta.

43 Convención sobre los derechos del niño, UNICEF, artículo 7, p. 11, [en línea], <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>.

51. Y lo anterior es justamente lo que debieron valorar los jueces ordinarios antes de decidir, y no simplemente permitir que prevalezca única y exclusivamente una prueba biológica — cuya certeza fue posteriormente cuestionada por no haber sido ordenada judicialmente—, frente a toda una regulación hecha por el legislador, que ha tenido y tiene como objeto garantizar la estabilidad de la familia.

52. Y es que conflictos como este deben ser analizados caso por caso, precisamente por los derechos que entran en juego.

53. Así, la jurisprudencia constitucional comparada ha sido diversa en la solución de conflictos de este tipo, dependiendo de los actores y de los intereses en juego. Por ejemplo, el Tribunal Constitucional Federal Alemán, en un caso donde se discute si se obliga a la madre a comunicar a su hijo la identidad de su padre (Sentencia bVerfGE 96, 56), este tribunal dispuso que

Ni mediante el derecho del niño a conocer su origen [...] puede darse una respuesta determinada a la pregunta de si un hijo nacido fuera del matrimonio tiene derecho a que su madre le revele el nombre de su padre. Determinar la existencia de un derecho tal deberá ser decidido más bien por el legislador o por los tribunales al cumplir con el deber de protección derivado de los derechos fundamentales.

El derecho general de la personalidad comprende también el derecho a conocer los propios orígenes [...] sin embargo, no otorga ningún derecho a obtener ese conocimiento, limitándose tan sólo a brindar protección respecto de las informaciones que sean susceptibles de obtener a través de los órganos estatales.

El Art. 6, párrafo 5 de la Ley Fundamental tampoco se puede tomar para establecer una equiparación de los hijos extramatrimoniales con los matrimoniales, en lo que respecta al conocimiento del padre natural, frente al cual se tienen derechos de manutención y herencia. La total equiparación con los hijos matrimoniales, por tanto, se encuentra excluida aquí, debido a que los hijos nacidos en un matrimonio

*tienen un padre legal, con base en las disposiciones legales, quien no necesariamente tiene que ser su padre natural.*⁴⁴

54. En la especie, la Corte de Apelación y la Suprema Corte de Justicia acogieron la demanda inicial bajo el argumento de que son derechos del menor conocer su identidad, quién es su verdadero padre, y que reciba protección y afecto de este, pero olvidaron que, en efecto, ese derecho le ha sido atribuido por la Constitución, a quien es titular del mismo, y por cuya decisión y voluntad ha de hacerse valer en un proceso, y, por tanto, no puede ser “objeto de expropiación”.

55. En este caso, el menor no tiene capacidad para actuar en justicia, y, por tanto, son quienes ostentan la patria potestad sobre el mismo, es decir, sus padres, quienes pueden hacerlo. Y conforme a las actas de nacimiento y de matrimonio, y partiendo de la presunción prevista en el Código Civil, los padres del menor son los hoy recurrentes, es decir, que solo el titular del derecho, su madre o su padre, tienen calidad para incoar la acción de que se trata.

56. Es cierto que el menor tiene derecho al reconocimiento de su personalidad, a un nombre propio, al apellido del padre y de la madre y a conocer la identidad de los mismos, pero se trata de un derecho que solo este puede ejercerlo a través de sus representantes (sus padres) o cuando adquiriera su mayoría de edad.

44 Tribunal Constitucional Federal Alemán. Sentencia bVerfGE 96, 56; en: *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe*, Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 70, [en línea], https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=0a66a4a6-1683-a992-ac69-28a29908d6aa&groupId=252038.

57. Tal previsión del legislador, como hemos señalado, procura precisamente proteger la institución de la familia, que debe ser garantizada por el Estado dominicano, conforme a las disposiciones del artículo 53 incisos 2 y 3 de la Constitución, por lo que, en este caso, al acoger una demanda en filiación incoada por un tercero extraño al seno familiar, a la sola luz de una prueba biológica de procedencia cuestionable – sobre todo porque no fue ordenada judicialmente–, se atenta contra el instituto de la familia, que es un verdadero valor constitucional sobre el que la justicia constitucional tiene el deber de intervenir.

58. En la sentencia objeto de este voto se afirma que “[e]l *Tribunal Constitucional no es una cuarta instancia y, en tal sentido, no tiene competencia para examinar si el señor Víctor José de Marchena de la Cruz tenía calidad e interés para incoar la acción de referencia, ya que razonar en sentido contrario implicaría entrar a decidir los hechos de la causa, cuestión que le está prohibida de manera expresa*”.

59. Disentimos del referido razonamiento. En primer lugar, es cierto que, conforme a las previsiones del artículo 53.3.c, al Tribunal Constitucional le está impedido revisar los hechos de la cuestión de la que se le apodera, en ocasión de estos recursos, pero nunca ha sido un hecho discutible que Víctor José de Marchena de la Cruz era un tercero, ajeno a la familia conformada por Hamlet Rafael Soto Pereyra y Nicelia Mir Zuleta de Soto, y el menor, FJSM, por lo que se trata de un hecho establecido cuya revisión no es necesaria. Lo que sí interesaba al Tribunal Constitucional era verificar si los jueces habían realizado o no una tutela judicial efectiva, administrando una justicia en la que deben prevalecer los valores constitucionales.

60. Es oportuno el momento para analizar un caso similar, en que la Corte Constitucional de Colombia estableció lo siguiente:

*Esta Corporación, en la medida en que es un juez de constitucionalidad y no de legalidad, no puede imponer, con base en discusiones puramente legales, cual es el sentido de una disposición legal, puesto que ésa es labor de los jueces ordinarios y, en especial, del tribunal de casación. **En virtud de la separación que existe entre la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción constitucional, la Corte Constitucional sólo puede establecer en sus sentencias cuáles son las interpretaciones admitidas de determinadas normas legales cuando existen valores constitucionales en juego**⁴⁵.*

61. En la especie es obvio que hay valores constitucionales en juego, por lo que, al decidir como lo hizo, la mayoría del Tribunal Constitucional parece obviar que la familia es el fundamento de nuestra sociedad y, por tanto, al velar por su estabilidad, se garantiza al mismo tiempo el desarrollo de nuestra sociedad. De donde los textos de la ley que regulan su funcionamiento, siempre van a encerrar en sí valores constitucionales que bien pueden ser interpretados por el Tribunal Constitucional.

62. Reiteramos, entonces, que resulta evidente que las interpretaciones relativas a la calidad de las personas que pueden incoar una demanda, al tratarse de disposiciones cuya alteración pueden atentar contra la estabilidad familiar, encierran valores constitucionales que pueden ser interpretados y establecidos por este Tribunal Constitucional.

45 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-109/95, del 15 de marzo de 1995, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/C-109-95.htm>. El subrayado y la negrita son nuestros.

63. Así las cosas, consideramos que, en la especie, sí se han conculcado derechos fundamentales, al vulnerarse el derecho a una tutela judicial efectiva, en la medida en que la Corte de Apelación y la Suprema Corte de Justicia tan solo evaluaron una prueba de ADN que fue aportada por Víctor José de Marchena de la Cruz, haciendo prevalecer esta ante los valores constitucionales en juego, y en la medida en que ha sido admitida una demanda en filiación incoada por una persona ajena al seno familiar, un tercero sin calidad, cuyas pruebas aportadas le fueron admitidas sin estas haber sido ordenadas por un juez ni discutidas por las partes.

64. Las sentencias impugnadas evidencian una evaluación nula del interés superior del menor que debió servir como pauta para al menos establecer medidas a tomar para introducir como figura paterna, en la vida del menor, a un extraño, y que un cambio brusco no fuera a producirle daños que atenten contra su estabilidad emocional y desarrollo como ser humano.

65. En fin, que, ante una fallida tutela judicial, sin valoración del interés superior del menor, se vulneró la garantía estatal de protección a la familia, como fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral del menor.

66. Es por tales motivos que disintimos de la decisión de la mayoría, considerando, por el contrario, que el Tribunal Constitucional debió admitir el recurso y anular las decisiones recurridas, para que el asunto se conozca nuevamente, con estricto apego al criterio establecido por el Tribunal Constitucional en relación del derecho fundamental violado o a la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la norma cuestionada por la vía difusa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ARAGÓN REYES (Manuel), “La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 85, enero- abril 2009.
- CILLERO BRUÑOL (Miguel), *El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*, Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes, [en línea], http://www.iin.oea.org/el_interes_superior.pdf.
- GUZMÁN ARIZA (Fabio J.), *El lenguaje de la Constitución dominicana*, Academia Dominicana de la Lengua-- Gaceta Judicial, Editora Corripio, Santo Domingo, 2012.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Amigo del Hogar, 2011.
- MAZEAUD (Henri *et al*), *Lecciones de Derecho Civil*, traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976.
- PÉREZ TREMPES (Pablo), *Los procesos constitucionales. La experiencia española*, PALESTRA, Perú, 2006.

SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL A UN DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0151/15:

Esta sentencia fue dictada respecto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2014-0040, interpuesto por los señores Ángel Bautista Medina Ubrí y Luís Manuel Salazar Rosario en contra de la sentencia número 417-2013, dictada el treinta (30) de octubre de dos mil trece (2013) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El voto mayoritario resolvió el recurso declarando su admisibilidad, acogiéndolo en el fondo, revocando la sentencia recurrida, admitiendo la acción constitucional de amparo y rechazándola en el fondo por no haberse demostrado la violación de derechos fundamentales.

Manifisté mi desacuerdo con la decisión del colectivo, esencialmente, en cuanto al rechazo de la acción constitucional de amparo. Esto así en virtud de que en el caso no se presentó un elemento diferenciador justificativo que condujera al acuerdo mayoritario a decidir con una orientación distinta a los precedentes vigentes, hasta el momento, en relación a la protección del derecho fundamental a un debido proceso administrativo sancionador.

Las razones que sirven de sustrato a mi disidente posición son las siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0151/15, del 2 de julio de 2015; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/8247/sentencia-tc-0151-15-c.pdf>.

Voto disidente:

En el presente caso, la parte recurrente solicita la revocación de la sentencia dictada por el juez de amparo, en virtud de la cual se declaró inadmisibile la acción de amparo interpuesta por esta en contra del acto de desvinculación de la Policía Nacional y del Ejército Nacional emitido en su contra, por existir violación al debido proceso y derecho de defensa.

A raíz del recurso, este Tribunal acogió parcialmente el recurso, revocó la decisión del juez de amparo y rechazó la acción de amparo interpuesta, en razón de que no se comprobó violación de derecho fundamental alguno.

Sin embargo, somos de opinión –contrario al Pleno– de que en el presente caso sí existió violación a derechos fundamentales de la parte recurrente, y, por tanto, la acción de amparo interpuesta debió ser acogida, en lugar de rechazada.

En este caso, conforme consta en el expediente, y de hecho comprobó el Pleno de este Tribunal, “*hay evidencias de que los órganos especializados produjeran las recomendaciones para que el Poder Ejecutivo sancione y, en tal sentido, haya cancelado los nombramientos de los recurrentes*”. No obstante, no concordamos con la conclusión a la que esto llevó de que “*las actuaciones señaladas no lesionan su derecho de defensa, ni se violenta el debido proceso, por lo que no se comete una infracción constitucional.*”

En este sentido, este Tribunal ha reiterado que

*[e]l respeto al debido proceso y, consecuentemente, al derecho de defensa, se realiza en el cumplimiento de supuestos tales como la recomendación previa a la adopción de la decisión sancionatoria; **que dicha recomendación haya sido precedida de una investigación;***

que dicha investigación haya sido puesta en conocimiento del afectado; y que este haya podido defenderse.²

Adicionalmente, este Tribunal ha indicado que el hecho de que el presidente de la República haya dictado un acto de desvinculación no implica, necesariamente, que se haya respetado el debido proceso (TC/0048/12, TC/0344/14). A esto agregamos que el hecho de que se haya recomendado la desvinculación no implica tampoco que se haya respetado el debido proceso administrativo sancionador. Sobre el particular, este Tribunal ha indicado que:

Q) [R]esulta ineludible reconocer que el Presidente de la República, en su calidad de titular del Poder Ejecutivo y autoridad suprema de las fuerzas militares y policiales de la nación, conforme a las previsiones constitucionales precedentemente descritas, tiene atribución para destituir a los miembros de la Policía Nacional, potestad y atribución que de ninguna manera puede ser cuestionada ni reducida.

*R) Lo anterior no ameritaría más discusión si no fuera porque, como en la especie, el impugnado no constituye un acto administrativo inocuo, tomado en el ejercicio legal y legítimo de unas determinadas funciones administrativas, sino de un acto que, como la cancelación, tiene calidad de sanción por la comisión de actuaciones reñidas con la ley, conforme ha certificado la propia institución policial. Así las cosas, se impone reconocer que en la especie ha debido desarrollarse un proceso disciplinario orientado a evaluar con objetividad las supuestas faltas cometidas y a determinar las sanciones que correspondieran.*³

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0048/12 del 8 de octubre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004812>. Las negritas y el subrayado son nuestros. También en: TC/0168/14, del 7 de agosto de 2014; y TC/0314/14 del 22 de diciembre de 2014.

3 *Ídem*. También en: TC/0344/14 del 23 de diciembre de 2014.

Este derecho fundamental, derivado del derecho al debido proceso y tutela judicial efectiva, implica que la persona sea informada de los hechos de los que se le acusa, tenga la oportunidad de defenderse y presentar pruebas, y que de esto resulte una decisión emitida por un órgano imparcial, en este caso, de la Administración pública.

Sobre este derecho fundamental, la Constitución dominicana dispone en la parte capital de su artículo 69: “*Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso*”⁴; en su numeral 2 establece que toda persona tiene “*el derecho a ser oída, dentro de un plazo razonable y por una jurisdicción competente, independiente e imparcial, establecida con anterioridad por la ley*”⁵; y en su numeral 4 establece “*el derecho a un juicio público, oral y contradictorio, en plena igualdad y con respeto al derecho de defensa*”⁶.

En cuanto al respeto de dicho derecho, el numeral 10 del precitado artículo es preciso al indicar que “[l]as normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y ***administrativas***.”⁷ Lo indicado por este literal ha sido refrendado por este Tribunal, el cual ha indicado que

[e]l debido proceso no solo ha de ser observado en aquellos casos que se ventilan en el ámbito de los órganos encargados de impartir justicia,

4 Constitución de la República Dominicana, artículo 69; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1390.

5 Constitución de la República Dominicana, artículo 69.2; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1391.

6 *Ídem.*

7 *Ídem.* Las negritas y el subrayado son nuestros.

*sino que todas las instituciones estatales donde se llevan a cabo procedimientos que pueden afectar o limitar de algún modo derechos fundamentales de los ciudadanos están en la obligación de respetar las garantías que integran el debido proceso*⁸.

Asimismo, ha establecido que las garantías del debido proceso no desaparecen o se inutilizan cuando estamos frente a procesos administrativos, sino que, por el contrario, mantienen pleno vigor y benefician el fortalecimiento de los procesos sancionadores⁹.

De manera particular, cuando se refiere a los mandos militares, como sucede en el caso que nos ocupa, el Tribunal ha indicado en su Sentencia TC/0133/14 que, aun frente a la potestad que tienen estos de evaluar el comportamiento y conducta de los miembros de dichos cuerpos, y de la calidad que tienen para determinar si sus actuaciones han estado apegadas y acordes con la irreprochable dignidad que exige esta condición, dicha evaluación no puede realizarse sin ceñirse a lo preceptuado por la Constitución de la República, las leyes y a las normas reglamentarias.

Así pues, en el presente caso, no existe evidencia de que a la parte recurrente se le haya respetado el debido proceso, en razón de que no tuvo la oportunidad de escuchar los hechos de los que se le acusa, presentar pruebas, ser juzgado de manera imparcial y, finalmente sancionado, sino que, de manera

8 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0119/14 del 13 de junio de 2014, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc011914>.

9 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0011/14 del 14 de enero de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc001114>.

unilateral, la Administración pública juzgó su caso, determinó el incumplimiento con la normativa existente y, de manera arbitraria, impuso la sanción.

Tomando en cuenta las numerosas ocasiones¹⁰ en las que este Tribunal ha sido constante en cuanto al respeto al debido proceso en los casos de cancelaciones o desvinculaciones de miembros de las fuerzas castrenses, somos de opinión de que, al no presentarse un elemento que ameritara la excepción, el Tribunal debió acoger la acción de amparo y declarar la violación del derecho al debido proceso y derecho de defensa en perjuicio de los recurrentes. Asimismo, debió ordenar la realización de un juicio disciplinario a la parte recurrente, de forma que, respetando los principios del debido proceso administrativo sancionador, se pudiera determinar la culpabilidad o no de los mismos, así como la sanción a ser impuesta, en caso de que correspondiese, o de lo contrario, su reintegración.

10 *Cfr.* Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencias TC/0048/12, TC/0201/13, TC/0217/13, TC/0290/13, TC/0011/14, TC/0119/14, TC/0133/14, TC/0168/14, TC/0314/14, TC/0344/14.

SOBRE EL DERECHO Y DEBER FUNDAMENTAL A LA EDUCACIÓN SUPERIOR; Y LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0409/15:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente TC-05-2013-0113, interpuesto por la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) en contra de la sentencia número 148-2013, dictada el veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El acuerdo mayoritario decidió admitir el recurso, rechazarlo en el fondo y confirmar la sentencia recurrida tras constatar que la institución de educación superior de referencia, en su accionar, vulneró el principio de igualdad respecto de los accionantes en amparo, por lo que se entendió como atinado el fallo que concedió la protección al susodicho principio y derecho fundamental.

Estuve de acuerdo con que el Tribunal Constitucional fallara en la forma que lo hizo. No obstante, me aparté del criterio mayoritario, particularmente de las afirmaciones realizadas respecto de que las instituciones de educación superior y sus Rectores no tienen calidad para invocar violaciones relativas al derecho fundamental a la educación, en el entendido de que tal prerrogativa solo está reservada a la población estudiantil.

Mi herética visión sobre este tema —el alcance del derecho-deber fundamental a la educación superior y la autonomía universitaria— discrepa totalmente de la mayoría, por los motivos siguientes:

1 Voto salvado asentado en la sentencia TC/0409/15, del 22 de octubre de 2015; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/8509/sentencia-tc-0409-15.pdf>.

Voto salvado:

1. El presente caso se contrae a que los señores Luciano Juan de Dios Domínguez, José Mercedes Placido Cabrera, Ramón C. Camacho, Antonio Lockward Artilles y Nora Nivar Lorenzo interpusieron una acción de amparo, exigiendo a la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) el cumplimiento de la Resolución número 2001-194, dictada por el Consejo Universitario el veintiocho (28) de noviembre de dos mil uno (2001), la cual dispone que *“la pensión de los ex rectores, ex vicerrectores, ex secretarios generales, ex decanos y ex vicedecanos, se mantenga equivalente al salario del incumbente correspondiente de manera actualizada”*. El cumplimiento de dicha resolución fue aplazado por el mismo Consejo mediante Resolución número 2002-018, de veinticinco (25) de marzo de dos mil dos (2002), hasta tanto la institución se provea de los recursos necesarios para su aplicación.

2. La acción de amparo fue acogida por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo mediante la Sentencia número 158-2013, dictada el veintitrés (23) de mayo del dos mil trece (2013), por lo que la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) y su entonces rector, Mateo Aquino Febrillet, interpusieron el recurso de revisión que nos ocupa.

3. La mayoría de este Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso, y rechazarlo en cuanto al fondo, confirmando la sentencia recurrida; decisión con la cual concurrimos.

4. No obstante, disentimos parcialmente de los motivos, específicamente cuando la mayoría afirma que

b) Este tribunal no comparte el criterio de la recurrente Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), toda vez, que conforme a la

documentación aportada, se puede comprobar que dichos argumentos carecen de veracidad, en el sentido, de que los fundamentos desarrollados por el Tribunal de Primera Instancia, no vulneran en lo absoluto el derecho fundamental de la educación que establece el artículo 63 de nuestra carta magna, al igual que el precedente establecido por este Tribunal Constitucional en su Sentencia núm. TC/0123/13, en fecha cuatro (4) de julio de 2014, pág.(16) numeral 10, literal 10.8; que dispuso:

“(...) dada la naturaleza del indicado derecho fundamental, su protección, en caso de violación, solo puede ser reclamada por su titular”,

c) De la lectura de la anterior Sentencia se evidencia que la recurrente Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) y su Rector Magnífico Maestro Mateo Aquino Febrillet, no poseen calidad para invocar violaciones relativas al derecho a la educación, la que solo está reservada a los estudiantes de esa alta casa de estudios, en el presente caso.

5. Disentimos de tal análisis. Si bien, en efecto, hemos considerado que la sentencia vulnerada no atenta contra el derecho a la educación, disentimos en cuanto a la afirmación de que la protección del derecho a la educación solo puede ser reclamada por su titular, así como de que, por esos motivos, ni la universidad ni su rector tienen calidad para invocar violaciones relativas al derecho a la educación.

6. Consideramos, por el contrario, que la educación es un derecho social y un derecho colectivo; y cuando hablamos de educación superior, nos estamos refiriendo, además, a un servicio público que el Estado dominicano está prestando y garantizando a través de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD). Es por ese motivo que dicha institución, al tener el deber de administrar los fondos que recibe a los fines de

garantizar la educación superior, está legitimada para reclamar la protección de ese derecho fundamental.

I. SOBRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR

7. Somos partícipes de que el derecho a la educación es un derecho humano, que, como los demás, no debe ser objeto de limitaciones arbitrarias en su goce y disfrute. Suscribimos por entero los términos del artículo 63 de la Constitución de la Republica Dominicana, que reza:

Toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones. En consecuencia:

1) La educación tiene por objeto la formación integral del ser humano a lo largo de toda su vida y debe orientarse hacia el desarrollo de su potencial creativo y de sus valores éticos. (...).²

8. Nuestra Constitución no solo se limita a otorgar a la educación un carácter de derecho fundamental, sino que positiviza en su texto la obligación estatal de garantizar todos los niveles educativos, incluida la educación superior, que, en el sistema público, conforme al inciso 3 del mismo texto constitucional, será financiada por el Estado, garantizando una distribución de los recursos proporcional a la oferta educativa de las regiones, de conformidad con lo que establezca la ley.

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 63; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1386.

9. Ha dicho este Tribunal Constitucional que el derecho a la educación –el cual comprende la educación superior, según aclaró posteriormente mediante sentencia TC/0092/15–

*constituye un componente básico del derecho al desarrollo, en la medida en que resulta necesario para hacer efectivos otros derechos humanos, configurándose, así como condición de todo desarrollo, tanto personal como social y cultural. Es por ello que la Constitución delega en el Estado velar por el cumplimiento de sus fines*³.

10. Explicó previamente este mismo Tribunal Constitucional que

*es precisamente por la naturaleza del derecho a la educación que el supraindicado artículo 63 de la Constitución dota en su contenido esencial al Estado de un mandato prestacional, dentro de los denominados servicios públicos. El referido mandato es correlativo al rol que no solo ha de enarbolar sino desarrollar el mismo Estado supervigilante, al fungir como ente rector en la medida en que es coherente con las funciones que desempeña, en el caso de instituciones de educación superior de la República Dominicana, como lo son las universidades, el órgano conformado al efecto, Ministerio de Educación Superior Ciencia y Tecnología (MEESCYT)*⁴.

11. Es precisamente para hacer efectivo ese rol que nuestra Constitución prevé el principio de autonomía universitaria.

3 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0058/13 del 15 de abril de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc005813/>.

4 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0092/15 del 6 de mayo de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc009215>.

II. SOBRE EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

12. En efecto, el mismo artículo 63 de la Constitución, en sus incisos 7 y 8, dispone lo siguiente

7) *El Estado debe velar por la calidad de la educación superior y financiará los centros y universidades públicos, de conformidad con lo que establezca la ley. Garantizará la autonomía universitaria y la libertad de cátedra;*

8) *Las universidades escogerán sus directivas y se regirán por sus propios estatutos, de conformidad con la ley; (...).*⁵

13. La Corte Constitucional colombiana ha analizado ampliamente este principio constitucional, el de autonomía universitaria, y lo ha descrito como “*una garantía institucional que consiste en la capacidad de autorregulación filosófica y autodeterminación administrativa de la que gozan los centros de educación superior*”⁶, explicando que “*El concepto de garantía institucional, técnicamente, designa un instrumento previsto por el ordenamiento jurídico para preservar los elementos definitorios de una organización determinada, en los términos en que la concibe la conciencia social*”⁷ (Sentencia T-180A/10).

14. De ahí que, tal y como lo explica la Corte colombiana en la referida sentencia, el objeto de la autonomía universitaria es la protección del ejercicio “*de las libertades de cátedra, enseñanza, aprendizaje y opinión*”⁸, a los derechos a la educación, al libre

5 Constitución de la República Dominicana, artículos 63.7) y 63.8); en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1387.

6 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-180A/10 del 16 de marzo de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/t-180a-10.htm>.

7 *Ídem*.

8 *Ídem*.

desarrollo de la personalidad y a escoger libremente profesión u oficio, así como también “*la prestación del servicio público de la educación, sin interferencias de centros de poder (político, económico, ideológico, etc.) ajenos al proceso formativo*”⁹.

15. Se trata, pues, de un mecanismo de protección para la eficacia de los derechos fundamentales que colindan con el derecho a la educación superior, convirtiéndose de esa forma en una garantía institucional que faculta a los centros a “*determinar su dirección ideológica*”¹⁰ y a “*dotarse de su propia organización interna*”¹¹.

16. Tal y como explica la referida Corte Constitucional, la autonomía universitaria faculta a los centros de educación superior a:

*(i) [D]arse y modificar sus estatutos; (ii) establecer los mecanismos que faciliten la elección, designación y períodos de sus directivos y administradores (iii) desarrollar sus planes de estudio y sus programas académicos, formativos, docentes, científicos y culturales; (iv) seleccionar a sus profesores y admitir a sus alumnos; (v) asumir la elaboración y aprobación de sus presupuestos y (vi) administrar sus propios bienes y recursos*¹² (Sentencia T-180A/10).

17. Ahora bien, tal y como también lo ha explicado este mismo Tribunal Constitucional –siguiendo la doctrina constitucional colombiana–, la autonomía universitaria no es un principio absoluto, pues “*si bien este Tribunal ha reconocido como expresión de esa autonomía universitaria la facultad de definir los reglamentos estudiantiles, lo cierto es que estos tienen como*

9 *Ídem.*

10 *Ídem.*

11 *Ídem.*

12 *Ídem.*

límite, entre otros, la garantía de los derechos fundamentales”¹³ (TC/0092/15).

III. LA EDUCACIÓN COMO DERECHO-DEBER

18. El análisis anterior nos permite afirmar que la educación no se comporta tan solo como un derecho, sino, además, como un deber fundamental; un deber que atañe no solo a las personas como entes que conforman la sociedad, a la luz de las disposiciones del artículo 75.8 de la Constitución¹⁴, sino que, además, se garantiza mediante el adecuado uso de las facultades que la propia Constitución reconoce a los centros de educación superior.

19. Esto significa que, con ocasión de la autonomía que les es conferida, los centros de educación superior tienen el deber de velar por que su gestión se realice con el objeto de concretizar el derecho a la educación y las libertades que de su sano ejercicio se desprenden.

20. Es por eso por lo que ha venido afirmando la misma Corte Constitucional de Colombia que la educación es un derecho-deber que genera obligaciones recíprocas. Explica en este sentido que

la educación es un derecho deber que genera obligaciones tanto para las directivas de los planteles educativos como para los estudiantes sin importar el nivel o grado académico en el que se encuentren.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0092/15 del 6 de mayo de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc009215>.

14 Constitución de la República Dominicana, artículo 75.8); en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1394.

La institución educativa tiene el deber de ofrecer una enseñanza de calidad, dentro de la finalidad de la institución y sobre todo bajo los presupuestos de la libertad de enseñanza, investigación, aprendizaje y de cátedra, entre otros. De otra parte, para el estudiante presupone cumplir con los deberes y obligaciones que en la mayoría de los casos o a nivel básico se encuentran contemplados en el reglamento estudiantil. Así, su inobservancia permite al estudiante o a las autoridades de determinada institución efectuar las reclamaciones o sanciones que correspondan, siempre que se observe y respete el debido proceso, para corregir situaciones que estén por fuera de la Constitución, de la ley o del ordenamiento interno del ente educativo.¹⁵

21. En fin, que la educación, al generar derechos y obligaciones recíprocas, es un derecho-deber cuya vulneración puede ser denunciada en amparo tanto por los estudiantes como por los centros educativos, sus órganos, directores y maestros.

IV. LEGITIMACIÓN PARA ACCIONAR EN AMPARO

22. La Constitución de la República, promulgada el 26 de enero de 2010, en su artículo 72, consagró el amparo en los términos siguientes:

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

15 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-465/10 del 16 de junio de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/T-465-10.htm>.

*procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*¹⁶

23. Así, es desde el texto supremo que se aportan los elementos esenciales que caracterizan al régimen del amparo, y uno de ellos es el relativo a la calidad para accionar.

24. En efecto, de la lectura del texto constitucional se desprende que está legitimada para accionar en amparo, en primer lugar, toda persona que se considere afectada en sus derechos fundamentales, o cuyo ejercicio se vea amenazado. Además, puede interponer la acción toda persona que actúe en nombre de aquel o aquella cuyos derechos fundamentales están siendo vulnerados o amenazados.

25. De ahí que se precisa un interés para la interposición de la acción. Un interés porque los derechos de los cuáles se es titular ameritan protección o restablecimiento. Esto es, que la persona que actúa, o en nombre de quien se actúe, además de sentir una conculcación en sus derechos, se va a beneficiar –o a perjudicar– por la decisión que haya de tomarse. Esto es lo que legitima a la persona para accionar en amparo en aras de proteger o restablecer sus derechos fundamentales.

V. CONCLUSIÓN PARA EL CASO CONCRETO

26. De lo antes visto, podemos concluir que yerra la mayoría de este Tribunal Constitucional al afirmar que ni la

16 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1392. El subrayado es nuestro.

Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) ni su rector poseen calidad para invocar violaciones relativas al derecho a la educación.

27. Afirmar esto es desconocer que, en la configuración del derecho a la educación, el constituyente otorgó a los centros de educación superior facultades y atribuciones para garantizar el ejercicio de ese derecho y que, por tanto, los legitima para iniciar las acciones pertinentes para que el derecho a la educación prevalezca frente a sus posibles vulneraciones.

28. En efecto, al conferirle autonomía universitaria a los centros de educación superior, el constituyente dominicano ha procurado la concreción del objetivo de la educación, esto es, que el ser humano se forme integralmente “*a lo largo de toda su vida*”, orientado “*hacia el desarrollo de su potencial creativo y de sus valores éticos*”, conforme reza el artículo 63.1 de la Constitución.

29. Por tanto, siempre y cuando los centros de educación y sus directores dirijan su acción a la protección del derecho a la educación de los estudiantes de estas instituciones, se encontrarán legitimados para ello, por ser su mayor interés el de la protección del ejercicio de las libertades de cátedra, enseñanza, aprendizaje y opinión, del derecho a la educación, el derecho al libre desarrollo de la personalidad de los estudiantes, el derecho a escoger libremente una profesión, y que la prestación de ese servicio se realice sin interferencias de entes ajenos a ese proceso de formación integral.

30. Tal y como ya hemos venido afirmando antes, resulta fundamental garantizar la autonomía de las instituciones educativas para solventar con seguridad la marcha institucional, incluyendo, por supuesto, situaciones como la que nos ocupa. Limitar esta facultad a los centros de educación superior irá

en detrimento de la calidad de su gestión institucional y, consecuentemente, de la calidad de la educación integral que los mismos se han obligado a prestar y, entonces sí, del derecho a la educación de sus estudiantes.

31. Por todo lo expuesto previamente, disentimos de los fundamentos presentados por el Pleno, al restar méritos a las calidades de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) y de su entonces rector para reclamar vulneración al derecho a la educación, aunque concurrimos en que, en el caso concreto, en efecto, tal vulneración no se ha producido.

SOBRE LA FACULTAD DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA PARA DISPONER EL RETIRO FORZOSO O LA CANCELACIÓN DE OFICIALES MILITARES Y POLICIALES ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0141/16:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2014-0150, interpuesto por la Policía Nacional en contra de la sentencia número 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Tras evaluar el caso, la mayoría decidió admitir el recurso, acogerlo, revocar la sentencia recurrida, admitir la acción constitucional de amparo y rechazarla en cuanto al fondo al constatar que no hubo violación de derecho fundamental alguno con la puesta en retiro forzoso del accionante en amparo.

Planteé un voto disidente en la especie toda vez que el acuerdo mayoritario, en su ejercicio interpretativo y argumentativo para resolver el caso, omitió que la medida disciplinaria –retiro forzoso– fue impuesta al reclamante en amparo por una autoridad desprovista de facultad para sancionar a los oficiales policiales.

En ese sentido, son estas las expresiones de mi disidente posición:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0141/16, del 29 de abril de 2016; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/29967/tc-0141-16_%C3%ADntegra.pdf.

VOTO DISIDENTE:

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

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

3. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida, admitir en cuanto a su forma la acción de amparo y rechazarla en el fondo aplicando el precedente contenido en la Sentencia TC/0071/14, de fecha veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014), considerando que:

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

La Policía Nacional, sustenta su recurso de revisión interpuesto en fecha dos (2) de abril de dos mil catorce (2014), bajo el argumento de que la Sentencia 047-2014, dictada el veinte (20) de febrero de dos mil catorce (2014) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo es violatoria de las disposiciones legales y constitucionales, específicamente

de la facultad constitucional que tiene el Presidente de la República para poner en retiro a aquellos miembros de la Policía Nacional que hayan sido recomendados por el Consejo Superior Policial, establecida en el artículo 256 de la Carta Sustantiva.

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

4. Dicho precedente constitucional indica que:

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

c) Para este Tribunal Constitucional resulta incuestionable que, mediante una decisión por la cual se recomiende la separación de las

filas policiales de un oficial, se le estén vulnerado derechos fundamentales al señor José Joaquín Joga Estévez, ya que la facultad exclusiva para ejecutar tal recomendación descansa en manos del Presidente de la República, de conformidad con el artículo 128 de la Constitución de la República Dominicana.²

5. No estamos de acuerdo con la posición fijada por la mayoría del Tribunal Constitucional. Consideramos que el tribunal de amparo decidió correctamente. En tal sentido, el recurso debió ser rechazado y, en consecuencia, la decisión de amparo confirmada. Para explicar nuestra disidencia, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre la acción de amparo y la legitimidad para incoarla (I), la facultad de retirar de manera forzosa a los oficiales policiales (II) para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (III).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE LA ACCIÓN DE AMPARO

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

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

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/14, de fecha veintitrés (23) de abril de dos mil catorce (2014), [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc007114>.

*procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.*³

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

8. Asimismo, la Ley n.º 137-11, del 15 de junio de 2011, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

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

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

3 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

4 LOTCPC, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32. El subrayado es nuestro.

5 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, del 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

10. Así, según Dueñas Ruiz:

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

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

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.⁷

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

*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**.⁸*

13. De esta manera, tanto de lo dispuesto en la norma que regula la acción de amparo y su recurso de revisión, como del precedente contenido en la Sentencia TC/0007/12, se infiere que ambos

6 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

7 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

8 LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43. El subrayado y las negritas son nuestros.

aportan “herramientas” para que en el estudio “concreto” del caso, de sus particularidades, el Tribunal Constitucional pueda establecer si se reúnen los supuestos establecidos por la referida sentencia y, cuando no, inadmitir válidamente aquellos casos que no satisfagan los elementos de la *especial relevancia o trascendencia constitucional*.

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

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

16. En términos similares se pronuncia el artículo 67 de la referida Ley n.º 137-11 al establecer que “[t]oda persona física o moral, *sin distinción de ninguna especie, tiene derecho a reclamar la protección de sus derechos fundamentales mediante el ejercicio de la acción de amparo*”⁹.

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

18. El amparo, como ha dicho el colombiano Dueñas Ruiz, “[n]o es un proceso común y corriente, sino un proceso constitucional”¹¹, y, en tal sentido,

9 El subrayado es nuestro.

10 El subrayado es nuestro.

11 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), ob. cit., p. 55.

no es propiamente un proceso con parte demandante y parte demandada, sino una acción con un solicitante que pide protección por una violación o amenaza de los derechos fundamentales que en la Constitución se consagran ¹².

19. A lo que agrega Dueñas:

Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación ¹³.

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

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

¹² *Ibid.*, p. 42.

¹³ *Ibid.*, p. 59.

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

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

El ingreso, nombramiento, ascenso, retiro y demás aspectos del régimen de carrera policial de los miembros de la Policía Nacional se efectuará sin discriminación alguna, conforme a su ley orgánica y leyes complementarias. Se prohíbe el reintegro de sus miembros, con excepción de los casos en los cuales la separación o retiro haya sido realizada en violación a la Ley Orgánica de la Policía Nacional, previa investigación y recomendación por el ministerio correspondiente, de conformidad con la ley.¹⁴

23. La situación de retiro es el estatus en que queda colocado todo miembro de la Policía Nacional cuando cesa en el servicio activo, con goce de pensión y derecho al uso del uniforme, en las condiciones determinadas por la Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, y con las facultades, exenciones y deberes que las demás leyes y reglamentos prescriben¹⁵.

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

25. El retiro, cuando se encuentra fundado en la edad o la antigüedad en el servicio, adquiere un carácter obligatorio e inmediato. Por consiguiente, cuando se advierte que el oficial ha alcanzado o rebasa los períodos contemplados en el artículo 96

14 Constitución de la República Dominicana, artículo 256; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1451. El subrayado es nuestro.

15 Cfr. Artículo 80 de la Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, p. 27, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManager?documentId=3338612&managementType=1>.

de la Ley n.º 96-04, conforme a su grado, su dictado adquiere un carácter forzoso y debe ser gestionado por la autoridad competente.

26. El citado artículo 96 expresa:

Art. 96.- Retiro por edad.- Las edades en virtud de las cuales el retiro será obligatorio e inmediato para los miembros de la Policía Nacional, serán los siguientes: Oficiales(a) Generales...60 años; Coroneles(a)... 55 años; Tenientes Coroneles(a) ... 55 años; Mayores(a) ... 49 años; Capitanes(a)... 48 años; Primeros y Segundos Tenientes ... 47 años; Sargentos, Cabos y Rasos..... 45 años.

Párrafo I.- El tiempo en servicio en el cual el retiro será obligatorio e inmediato para los miembros de la Policía Nacional, serán las siguientes: Oficiales(a) Generales... 35 años; Coroneles(a)... 33 años; Tenientes Coroneles(a)...32 años; Mayores(a)... 30 años; Capitanes(a)... 28 años; Primeros Tenientes... 27 años; Segundos Tenientes... 26 años; Sargentos, Cabos y Rasos... 25 años [...].¹⁶

27. En los términos del artículo 82 de la referida Ley n.º 96-04, el retiro forzoso “*lo impone el Poder Ejecutivo, previa recomendaciones del Consejo Superior Policial.*”¹⁷

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

29. Si nos detenemos en la letra del artículo 82, transcripto *ut supra*, el Consejo Superior Policial solo está facultado para

16 Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, artículo 96, párrafo I, p. 30, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3338612&managementType=1>.

17 Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, p. 27, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3338612&managementType=1>.

“recomendar” al Poder Ejecutivo, a su entera discrecionalidad, la colocación en retiro forzoso de sus miembros. Es decir que, en dicha esfera, la actividad de este órgano policial, comisionado para la materialización de las pautas trazadas por el(la) presidente(a) de la República en su condición de jefe supremo de la Policía Nacional, se encuentra limitada a la simple sugerencia o proposición de que se ponga en retiro forzoso a un oficial policial por las razones que estime pertinentes.

30. En cambio, es en el presidente de la República que descansa la facultad de “imponer” mediante un Decreto, emitido a su íntima convicción y total discreción, previa recomendación del Consejo Superior Policial, el retiro forzoso de los miembros policiales en servicio activo¹⁸. Así, es al Poder Ejecutivo que corresponde dictar el acto conclusivo de la relación jurídico-laboral entre el servidor público –oficial policial– y la administración –cuerpo policial–, siempre observando las prerrogativas inherentes al debido proceso contemplado en el artículo 69.10 de la Constitución¹⁹.

31. Es por eso por lo que en su Sentencia TC/0367/14, del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), este Tribunal Constitucional consideró que el presidente de la

18 Cfr. Artículo 128, literales b), c) y e) de la Constitución de la República Dominicana; CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1411.

19 El cual reza: “Artículo 69. Tutela judicial efectiva y debido proceso. Toda persona, en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, tiene derecho a obtener la tutela judicial efectiva, con respeto del debido proceso que estará conformado por las garantías mínimas que se establecen a continuación: [...] 10) Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. (Constitución de la República Dominicana; CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, pp. 1390- 1391.)

República, en su condición de máximo representante del Poder Ejecutivo, tiene la facultad discrecional de colocar en retiro forzoso o cancelar –previa recomendación de las autoridades correspondientes– a los miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, en ejercicio de su potestad como Jefe de Estado.

32. La referida sentencia precisó lo siguiente:

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

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

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

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

asimismo serán referidos al Jefe de Estado Mayor correspondiente, para su asiento en los tarjeteros del personal y su publicación en órdenes.

t) En este sentido, constituye un hecho no controvertido que el señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo fue retirado de su puesto como Capitán de Navío dentro de la Armada Dominicana (antigua Marina de Guerra); sin embargo, la referida institución no ha demostrado que el militar perjudicado con la decisión cumple con los requisitos previstos en la Ley núm. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas. Como se observa, el retiro que nos ocupa fue realizado en violación de la normativa que rige la materia, de manera que en aplicación del artículo 253 de la Constitución procede ordenar el reintegro del señor Huáscar Miguel de Peña Lizardo en calidad de Capitán de Navío de la referida institución.²⁰

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

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

20 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0367/14, del veintitrés (23) de diciembre de dos mil catorce (2014), [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc036714>.

Son nulos de pleno derecho los actos emanados de autoridad usurpada, las acciones o decisiones de los poderes públicos, instituciones o personas que alteren o subviertan el orden constitucional y toda decisión acordada por requisición de fuerza armada.²¹

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

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

37. Entonces, que el Tribunal Constitucional decida revocar una sentencia de amparo que tutela los derechos fundamentales antes indicados, sin observar que quien ha dispuesto la medida anterior no ha sido el Poder Ejecutivo, sino un órgano administrativo de la Policía Nacional, como puede ser el Consejo Superior Policial o su Jefatura, así como que el

21 Constitución de la República Dominicana, artículo 73; CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1392.

oficial puesto en retiro forzoso por edad o antigüedad en el servicio no cumple con los parámetros de tiempo establecidos en la ley, supone una contradicción a lo esbozado en los artículos 128 y 256 de la Constitución, 80, 82 y 96 de la Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, que se traduce en una usurpación de funciones por parte de dicho órgano administrativo de la Policía Nacional, que a su vez distorsiona el criterio que se ha fijado al respecto.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

38. Como hemos dicho, en la especie la mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida y rechazar la acción de amparo en cuanto al fondo. El argumento nuclear del referido fallo radica en que el Poder Ejecutivo dispuso el retiro forzoso de Miguel Ángel Méndez Moquete y, por tanto, al gozar de una facultad discrecional para tales fines, tal decisión no da lugar a violación de derecho fundamental alguno.

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

40. La mayoría de este Tribunal Constitucional, al momento de emitir el indicado fallo, obvió un aspecto medular para la suerte del recurso que acomete y, también, de la acción de amparo. Nos referimos a que, conforme a la glosa procesal y al contenido de la sentencia número 047-2014 –recurrida en revisión–, la puesta en retiro forzoso del ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete no fue dispuesta mediante decreto dictado por el Poder Ejecutivo, sino mediante una orden general emitida por la Policía Nacional.

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

En fecha dos (2) de enero del año 1986, el señor MIGUEL ANGEL MENDEZ MOQUETE, ingresó a la Policía Nacional, con el rango de Cadete y retirado forzosamente con pensión por antigüedad en el servicio, mediante Orden General n.º 043-2013, con el grado de Coronel [...].²²

42. Se colige de lo anterior que, al omitir este aspecto e indicar el Tribunal Constitucional en su decisión que “*el señor Miguel Ángel Méndez Moquete, fue puesto en retiro forzoso por el Poder Ejecutivo con disfrute de pensión, cuando ostentaba el rango de coronel de la Policía Nacional*”²³, se ha considerado como verosímil un hecho distinto al que acreditan como válido los elementos probatorios ofertados por el accionante en amparo.

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

44. Como hemos visto, esta corte –en las Sentencias TC/0071/14²⁴ y TC/0367/14²⁵– también se había referido al

22 El subrayado es nuestro.

23 El subrayado es nuestro.

24 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0071/14 del 23 de abril de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc007114>.

25 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0367/14 del

tema de la facultad discrecional que tiene el Poder Ejecutivo para colocar en situación de retiro a los miembros en servicio activo de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional. Así como en tales casos, en el presente concordamos con que, real y efectivamente, es al presidente de la República que corresponde dicha facultad, y no a los cuerpos castrenses o policiales, los cuales solo están empoderados para “recomendar” la puesta en retiro de sus miembros, mas no “ordenar” alguna de estas medidas.

45. De este modo, podemos concluir que, cuando el Tribunal Constitucional incurre en la omisión de valorar la procedencia o génesis de la actuación lesiva –en la especie, el acto administrativo mediante el cual se dispuso el retiro forzoso del ciudadano Miguel Ángel Méndez Moquete–, sin detenerse en precisar, conforme a la glosa procesal, que el mismo no es un decreto emitido por el o la presidente de la República, sino una orden general de la Policía Nacional –como también cualquier otro acto que no dimane del Poder Ejecutivo–, se ha incurrido en una contradicción a lo esbozado en los artículos 68, 69, 128 y 256 de la Constitución dominicana, así como 80 y 82 de la Ley n.º 96-04, Institucional de la Policía Nacional, que desencadena una serie de violaciones a los derechos fundamentales del afectado.

46. Y es que, si el juez de amparo valoró adecuada y acertadamente los elementos de prueba sometidos al debate, así como aplicó oportunamente las normas jurídicas que se ajustan al caso, ¿cómo es que se revoca una sentencia de amparo mediante la cual se reconoce una violación a derechos fundamentales por

23 de diciembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc036714>.

una puesta en retiro irregular –mediante una orden general, no un decreto presidencial–, para luego establecer, alterando el origen de la actuación, que dicha violación es inexistente?

47. Una decisión tomada así, es cuestionable en cuanto al papel que tiene todo juzgador de verificar el cumplimiento –aun mínimamente– de las garantías del debido proceso al momento de valorar –en su justa dimensión– los elementos de prueba que le son sometidos, más aún aquellos de los que se podrá inferir la existencia o no de la conculcación de derechos fundamentales denunciada. De ahí la importancia de distinguir, al momento de decidir, si la puesta en retiro de un oficial policial fue “recomendada” por el Consejo Superior Policial y “ordenada o impuesta” por el Poder Ejecutivo.

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

49. Es por lo anterior que disentimos de la mayoría, pues consideramos que el Tribunal debió rechazar el recurso de revisión y luego confirmar en su totalidad la decisión dictada por el juez de amparo, el cual valoró en su justa dimensión el

acto –Orden General número 043-2013– mediante el cual fue puesto en retiro forzoso Miguel Ángel Méndez Moquete, parte recurrida en revisión y accionante en amparo, al tiempo que actuó en apego estricto a la normativa que regula la materia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.

SOBRE LA OMISIÓN DE ESTATUIR DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ¹**Breve resumen de la sentencia TC/0675/16:**

Esta sentencia fue dictada respecto del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2016-0047, interpuesto por los señores Elvin Antonio Peña Flamberg, Aris Odalis Peña Flamberg y Américo Julio Peña Peña en contra de la sentencia número 00183-2015, dictada el quince (15) de mayo de dos mil quince (2015) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El acuerdo mayoritario decidió admitir el recurso, acogerlo en cuanto al fondo, revocar la sentencia recurrida e inadmitir la acción constitucional de amparo por considerarla notoriamente improcedente.

Aunque estuve de acuerdo con la decisión tomada por la mayoría, decidí salvar mi voto en virtud de que la sentencia no se pronuncia sobre las contestaciones incidentales presentadas contra la admisibilidad del recurso; cuestión que, desde mi perspectiva, hace que el Tribunal Constitucional incurra en el vicio de omisión de estatuir.

Por tanto, los motivos de mi salvamento son los siguientes:

¹ Voto salvado asentado en la sentencia TC/0675/16, del 16 de diciembre de 2016; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/9405/tc-0675-16.pdf>; posición reiterada, entre otras, en las sentencias TC/0593/17, TC/0709/17, TC/0130/18, TC/0214/18, TC/0215/18, TC/0365/18, TC/0395/18 y TC/0464/21.

Voto salvado:

1. En la especie, Elvin Antonio Peña Flamberg, Aris Odalis Peña Flamberg y Américo Julio Peña Peña interpusieron una acción de amparo en contra de los magistrados Keyla Pérez Santana, Amauri Marcos Martínez Abreu y Priscila Martínez Tineo, con la finalidad de que: a) la magistrada Priscila Martínez Tineo se inhiba o abstenga de conocer la litis contenida en el expediente número 37-14-00446 ante la Cuarta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, en aras de que la presidencia de dicha cámara designe una nueva sala; b) el magistrado Amauri Marcos Martínez Abreu rectifique la resolución número 576-2015-00018, en el sentido de que incluya a Américo Julio Peña Peña como beneficiario del archivo definitivo de la acción penal iniciada en contra de Elvin Antonio Peña Flamberg y Aris Odalis Peña Flamberg; y c) la magistrada Keyla Pérez Santana se inhiba o abstenga de conocer el expediente registrado bajo el número 057-14-00849, del cual se encuentra apoderado el Primer Juzgado de la Instrucción del Distrito Nacional, con el objetivo de que la Coordinación de tales juzgados designe otro que no sea el Primero, el Tercero, el Sexto ni el Séptimo.

2. La acción fue inadmitida por la existencia de otra vía judicial efectiva, conforme a los términos del artículo 70.1 de la Ley n.º 137-11, mediante la sentencia número 00183-2015, dictada el quince (15) de mayo de dos mil quince (2015) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, la cual comporta el objeto del presente recurso.

3. La mayoría del Tribunal Constitucional decidió admitir el recurso de revisión, acogerlo en el fondo, revocar la sentencia

recurrida e inadmitir la acción constitucional de amparo por diversos motivos, atendiendo a las pretensiones de las partes respecto de cada recurrido –accionado en amparo–. En tal sentido, en cuanto a los magistrados Amauri Marcos Martínez Abreu y Priscila Martínez Tineo, declaró inadmisibile la acción de amparo por ser notoriamente improcedente, conforme al artículo 70.3 de la Ley n.º 137-11, mientras que, por otro lado, inadmitió las pretensiones de amparo contra la magistrada Keyla Pérez Santana, por cosa juzgada, conforme a los términos del artículo 103 del mismo texto de ley.

4. Sin embargo, la mayoría de este colegiado, al momento de determinar la admisibilidad del recurso de revisión de amparo, omitió pronunciarse en cuanto a los medios de inadmisión que le fueron planteados oportunamente por los recurridos y la Procuraduría General Administrativa, en sus respectivos escritos de defensa con relación a la citada acción recursiva.

5. A pesar de estar de acuerdo con la solución dada por la mayoría del Tribunal Constitucional, en el sentido de admitir el recurso, acogerlo, revocar la sentencia recurrida e inadmitir la acción de amparo, salvamos nuestro voto en cuanto a la omisión de estatuir en que incurrió el Tribunal respecto de los medios de inadmisión planteados por la parte recurrida y la Procuraduría General Administrativa. Para explicar nuestro salvamento, abordaremos lo relativo a algunos elementos fundamentales sobre el recurso de revisión de amparo y su régimen de admisibilidad (I). Asimismo, nos detendremos a analizar la obligación de estatuir de los jueces, un elemento sustancial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al debido proceso (II), para, luego, exponer nuestra posición en el caso particular (III).

I. ALGUNOS ELEMENTOS FUNDAMENTALES SOBRE EL RECURSO DE REVISIÓN DE AMPARO Y SU RÉGIMEN DE ADMISIBILIDAD.

6. Es bien sabido que la Constitución de la República, en su artículo 72, consagra la acción de amparo en los términos siguientes:

Toda persona tiene derecho a una acción de amparo para reclamar ante los tribunales, por sí o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, no protegidos por el habeas corpus, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de toda autoridad pública o de particulares, para hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, para garantizar los derechos e intereses colectivos y difusos. De conformidad con la ley, el procedimiento es preferente, sumario, oral, público, gratuito y no sujeto a formalidades.²

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

8. Asimismo, la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del 15 de junio de 2011, en su artículo 65, vino a regular el régimen del amparo en los términos siguientes:

La acción de amparo será admisible contra todo acto u omisión de una autoridad pública o de cualquier particular, que en forma actual o inminente y con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta lesione, restrinja, altere o amenace los derechos fundamentales consagrados en la Constitución, con excepción de los derechos protegidos por el habeas corpus y el habeas data.³

2 Constitución de la República Dominicana, artículo 72; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1392.

3 LOTCPC, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 32.

9. La acción de amparo busca remediar –de la manera más completa y abarcadora posible– cualquier violación o amenaza de violación a los derechos fundamentales en perjuicio de una persona. Tal es –y no alguna otra– su finalidad esencial y definitoria; tal es su naturaleza. Como ha afirmado la Corte Constitucional de Colombia, su finalidad “*es que el/la juez/a de tutela, previa verificación de la existencia de una vulneración o amenaza de un derecho fundamental, dé una orden para que el peligro no se concrete o la violación concluya*”⁴.

10. Así, según Dueñas Ruiz:

*Cuando la tutela prospera, finaliza con una sentencia que contiene órdenes. No se trata de un juicio controvertido donde se le da o no la razón a las partes. Realmente la relación es entre la Constitución que consagra el derecho fundamental y la acción u omisión que afecta a aquel. El objetivo es por consiguiente que cese la violación a un derecho fundamental o que se suspenda la amenaza de violación*⁵.

11. Es en tal sentido que se pronuncia el artículo 91 de la LOTCPC cuando establece:

La sentencia que concede el amparo se limitará a prescribir las medidas necesarias para la pronta y completa restauración del derecho fundamental conculcado al reclamante o para hacer cesar la amenaza a su pleno goce y ejercicio.⁶

12. Sin embargo, el legislador vaticinó que el juez de amparo podría incurrir en algún error al momento de dictar su decisión,

4 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-200/13, dictada el 10 de abril de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-200-13.htm>.

5 DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y procedimiento en la tutela*, Librería Ediciones del Profesional, sexta edición actualizada, Colombia, 2009, p. 59.

6 LOTCPC, artículo 91, ob. cit., p. 41.

razón por la cual en el artículo 94 de la LOTCPC instituyó vías de recurso, de la manera siguiente:

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

Párrafo. - Ningún otro recurso es posible, salvo la tercería, es cuyo caso habrá de procederse con arreglo a lo que establece el derecho común.⁷

13. En esta ocasión nos limitaremos a abordar aspectos que, a nuestra consideración, son importantes para admitir un recurso de revisión constitucional en materia de amparo.

14. Así, pues, para admitir el citado recurso de revisión de amparo, el Tribunal Constitucional –conforme a su ley orgánica y a la doctrina jurisprudencial– debe observar, en principio, que el recurso haya satisfecho tres (3) requisitos, a saber:

- a) Interposición oportuna o dentro del plazo legal habilitado a tales fines (artículo 95 de la LOTCPC);
- b) Precisión –de forma clara y puntual– de los agravios causados por la sentencia recurrida (artículo 96 de la LOTCPC); y
- c) Que el caso reviste especial trascendencia o relevancia constitucional (artículo 100 de la LOTCPC).

15. Y es que, tal y como consignan los precedentes de este Tribunal Constitucional⁸, la ausencia de alguno de estos requisitos se sanciona con la inadmisibilidad del recurso.

7 LOTCPC, artículo 94, ob. cit., p. 42.

8 Cfr. Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencias TC/0007/12, dictada el 22 de marzo de 2012; TC/0080/12, dictada el 15 de diciembre de 2012 y TC/0308/15, dictada el 25 de septiembre de 2015.

16. Así, el primer requisito, relativo al plazo de interposición del recurso, se encuentra establecido en el artículo 95 de la LOTCPC, cuyos términos expresan que:

*El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación.*⁹

17. Es decir, que el recurso de revisión de sentencia de amparo debe ser interpuesto, a más tardar, a los cinco (5) días de que es notificada la sentencia a la parte recurrente. No obstante, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia TC/0080/12, del quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012), realizó algunas precisiones en cuanto a la forma en que debe computarse el indicado plazo, diciendo que “*el plazo establecido en el párrafo anterior es franco, es decir, no se le computarán los días no laborales, ni el primero ni el último día de la notificación de la sentencia*”¹⁰.

18. Así, conforme al razonamiento anterior, el plazo para recurrir en revisión una sentencia de amparo, si bien es cierto que es de cinco (5) días francos —no habituales o calendario— a partir de la notificación de la decisión íntegra al recurrente, no menos cierto es que dicho intervalo solo ha de incluir aquellos días en los que labora la secretaría del Juzgado o Tribunal que dictó la sentencia de amparo recurrida.

19. Es decir que de dicho cálculo quedan excluidos el *dies a quo* —o día en el cual inicia el plazo procesal para recurrir en revisión producto de la notificación de la sentencia— y el *dies ad*

9 LOTCPC, artículo 95, ob. cit., p. 42. El subrayado es nuestro.

10 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0080/12, del 15 de diciembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc008012>.

quem —o día en que se vence el plazo procesal para interponer el recurso de revisión—, ya que los mismos han sido considerados por nuestra jurisprudencia constitucional como francos y hábiles.

20. Conviene reiterar que el recurso de revisión de sentencia de amparo que no se interpone respetando el plazo del artículo 95 de la LOTCPC deviene en inadmisibile. Tal formula resolutoria ha sido adoptada por el Tribunal Constitucional en reiteradas ocasiones; por citar algunas, mencionamos las sentencias TC/0080/12, TC/0285/13, TC/0092/14, TC/0468/15 y TC/0553/15, entre otras.

21. El segundo requisito —inherente a las precisiones que se deben hacer en el escrito introductorio— para una correcta interposición del recurso de revisión de amparo, se encuentra establecido en el artículo 96 de la LOTCPC, de la manera siguiente: “*El recurso contendrá las menciones exigidas para la interposición de la acción de amparo, haciéndose constar además de forma clara y precisa los agravios causados por la decisión impugnada*”¹¹.

22. Es decir, que el escrito introductorio del recurso de revisión debe exhibir, de forma clara y precisa, los motivos que le justifican y, a la vez, indicar cuáles son los perjuicios que le ha ocasionado la sentencia de amparo atacada.

23. En efecto, así lo indicó el Tribunal en su Sentencia TC/0308/15, del veinticinco (25) de septiembre de dos mil quince (2015), en la que declaró inadmisibile un recurso de revisión de amparo argumentando que

10.3. Con respecto a la forma para interponer el recurso de revisión de sentencia de amparo, el indicado artículo 96 de la Ley núm. 137-11,

11 LOTCPC, artículo 96, ob. cit., p. 42.

precisa que el mismo debe hacer constar, de manera clara y precisa, los agravios que le ha causado la sentencia impugnada.

10.4. En la especie, este Tribunal Constitucional ha verificado que el recurrente no precisa cuáles fueron los agravios que le ha producido la sentencia recurrida, limitándose a ofertar una certificación de baja, situación ésta que no coloca a este tribunal constitucional en condiciones para emitir un fallo sobre la decisión recurrida, razón por la cual procede declarar la inadmisibilidad del recurso de revisión constitucional en materia de amparo (...).¹²

24. Por último, sobre el tercer requisito, relativo a la *especial trascendencia o relevancia constitucional*, el artículo 100 de la LOTCPC afirma que:

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.¹³

25. En efecto, la *especial trascendencia o relevancia constitucional* comporta una herramienta procesal inteligente y pertinente que sirve para garantizar que el Tribunal Constitucional, en su labor cotidiana, se ocupe de conocer solo aquellos casos que tienen raigambre constitucional; todo en virtud de su propia naturaleza jurisdiccional, la cual le ha sido conferida por el constituyente y el legislador, separándole así de un amplio espectro competencial para el cual se encuentra buenamente capacitada y dotada la jurisdicción ordinaria.

12 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0308/15, del 25 de septiembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc030815>.

13 LOTCPC, artículo 100, ob. cit., p. 43.

26. Los campos de explotación del concepto anterior –el de *especial trascendencia o relevancia constitucional*– fueron precisados por el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012), al establecer que:

[T]al condición sólo se encuentra configurada, entre otros, en los supuestos: 1) que contemplen conflictos sobre derechos fundamentales respecto a los cuales el Tribunal Constitucional no haya establecido criterios que permitan su esclarecimiento; 2) que propicien, por cambios sociales o normativos que incidan en el contenido de un derecho fundamental, modificaciones de principios anteriormente determinados; 3) que permitan al Tribunal Constitucional reorientar o redefinir interpretaciones jurisprudenciales de la ley u otras normas legales que vulneren derechos fundamentales; 4) que introduzcan respecto a estos últimos un problema jurídico de trascendencia social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional.¹⁴

27. Vistos estos elementos, afirmamos entonces que, aunque en principio pareciera que el legislador, cuando creó el recurso de revisión constitucional en materia de amparo, condicionó su admisibilidad únicamente a la existencia de su *especial trascendencia o relevancia constitucional*, resulta evidente que al recurso también se le imponen requisitos de admisibilidad intrínsecos a las vías de recurso de la justicia ordinaria, tales como la interposición dentro del plazo consignado en la ley y la presentación, de forma clara y precisa, de los agravios que le ocasiona la decisión impugnada al recurrente.

14 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0007/12, del 22 de marzo 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000712>.

II. LA OBLIGACIÓN DE ESTATUIR DE LOS JUECES, UN ELEMENTO SUSTANCIAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA Y AL DEBIDO PROCESO.

28. La Constitución dominicana, en su artículo 68 establece la garantía de los derechos fundamentales, en los términos siguientes:

*La Constitución garantiza la efectividad de los derechos fundamentales, a través de los mecanismos de tutela y protección, que ofrecen a la persona la posibilidad de obtener la satisfacción de sus derechos, frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos. Los derechos fundamentales vinculan a todos los poderes públicos, los cuales deben garantizar su efectividad en los términos establecidos por la presente Constitución y por la ley.*¹⁵

29. El derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al debido proceso se confecciona en la medida que a todo justiciable se le garantizan –aun mínimamente– las prerrogativas detalladas en el artículo 69 de la Carta Magna. Dicho texto, transcrito textualmente, es el siguiente:

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;*

15 Constitución de la República Dominicana, artículo 68; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1390. Los subrayados son nuestros.

3) *El derecho a que se presume 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 sólo la persona condenada recurra la sentencia;*

10) *Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*¹⁶

30. Lo anterior, en lo que a garantías o reglas procesales se refiere, nos lleva a la reflexión de que ningún órgano del poder jurisdiccional —el cual está compuesto por el Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior Electoral y el Poder Judicial— se encuentra ajeno al cumplimiento de las obligaciones que contienen los artículos 68 y 69 de la Carta Magna, en cuanto a la administración de una justicia —en nuestro caso constitucional— apegada a los presupuestos —mínimos— de la tutela judicial efectiva y el debido proceso.

16 Constitución de la República Dominicana, artículo 69; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, pp. 1390- 1391. Los subrayados son nuestros.

31. Así, encontramos que uno de los elementos de la tutela judicial efectiva y el debido proceso es la adecuada motivación de las decisiones. Dentro de esta obligación se encuentra el compromiso que tienen los jueces de responder los planteamientos formales que le hayan realizado las partes envueltas en un proceso del cual se encuentren apoderados.

32. La Suprema Corte de Justicia, el trece (13) de noviembre de dos mil tres (2003), emitió la resolución número 1920/2003, en la cual definió el alcance de los principios básicos que integran el debido proceso. Dentro de tales principios reconoció la motivación de las decisiones, indicando que:

La obligación de motivar las decisiones está contenida, en la normativa supranacional, en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos (...). La motivación de la sentencia es la fuente de legitimación del juez y de su decisión. Permite que la decisión pueda ser objetivamente valorada y criticada, garantiza contra el prejuicio y la arbitrariedad, muestra los fundamentos de la decisión judicial, facilita el control jurisdiccional en ocasión de los recursos; en vista de que la conclusión de una controversia judicial se logra mediante la sentencia justa, para lo cual se impone a cada juez, incluso con opinión disidente, la obligación de justificar los medios de convicción en que la sustenta, constituyendo uno de los postulados del debido proceso (...).¹⁷

33. A su vez, el Tribunal Constitucional, en su Sentencia TC/0009/13, del once (11) de febrero de dos mil trece (2013), tomando en consideración lo indicado en el párrafo anterior, precisó que el cumplimiento de tal deber de motivación requiere de un ejercicio en el que haya que:

a. Desarrollar de forma sistemática los medios en que fundamentan sus decisiones;

17 Suprema Corte de Justicia. Resolución 1920- 2003 del 13 de noviembre de 2003.

b. Exponer de forma concreta y precisa cómo se producen la valoración de los hechos, las pruebas y el derecho que corresponde aplicar;

c. Manifiestar las consideraciones pertinentes que permitan determinar los razonamientos en que se fundamenta la decisión adoptada;

d. Evitar la mera enunciación genérica de principios o la indicación de las disposiciones legales que hayan sido violadas o que establezcan alguna limitante en el ejercicio de una acción; y

e. Asegurar, finalmente, que la fundamentación de los fallos cumpla la función de legitimar las actuaciones de los tribunales frente a la sociedad a la que va dirigida la actividad jurisdiccional.¹⁸

34. De ahí que la regla procesal de la debida motivación de las decisiones judiciales, elemento sustancial del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y debido proceso, conlleva que todo juez o tribunal, en su sentencia, confiera una respuesta a los planteamientos formales que le hayan realizado las partes en sus conclusiones. Así lo ha expresado la Salas Reunidas de la Suprema Corte de Justicia, cuando recuerdan que ellas

*ha mantenido el criterio constante de que **los jueces están obligados a pronunciarse sobre todos los pedimentos que de manera formal hagan las partes a través de sus conclusiones, constituyendo el vicio de omisión de estatuir la falta de respuesta a las mismas.***¹⁹

35. Entonces, nos dan la razón la Constitución, las leyes y la doctrina jurisprudencial –constitucional y ordinaria– vigentes cuando arribamos al silogismo de que el Tribunal Constitucional

18 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0009/13, del 11 de febrero de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000913>.

19 Suprema Corte de Justicia, Salas Reunidas. Sentencia número 6, del 11 de febrero de 2015. B.J. 1251. Los subrayados y negritas son nuestros.

se encuentra obligado a pronunciarse, a título de garantía del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, respecto de todos y cada uno de los planteamientos formales, que mediante sus conclusiones, le formulen las partes envueltas en un proceso del cual se encuentre apoderado, salvo que la decisión sobre el punto atacado sea excluyente del mismo.

36. Sirva de ejemplo –en ánimos de aclarar lo anterior– que ante el supuesto de que una parte plantee la inadmisibilidad del recurso de revisión, el Tribunal, previo a reconocer que el recurso es admisible –siempre que lo fuere– debe descartar o rechazar tales medios de inadmisibilidad, a fin de garantizar, efectivamente, el referido derecho fundamental al justiciable que lo planteó.

37. Es decir, que antes de declarar admisible un recurso de revisión constitucional –en materia de amparo o, incluso, por qué no, de decisión jurisdiccional– en el que se ha contestado su admisibilidad, el Tribunal Constitucional tiene la obligación de pronunciarse sobre el o los medios de inadmisión que le puedan ser planteados, so pena de incurrir en el vicio de omisión de estatuir y, con ello, lacerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y debido proceso de la parte impulsora de la contestación incidental.

38. Ahora bien, también es oportuno precisar que cuando una parte presenta conclusiones formales en un sentido y la decisión del Tribunal no alcanza a su planteamiento, no se incurre en el vicio de omisión de estatuir. Así, pongamos por caso –para aclarar la excepción planteada en la parte *in fine* del párrafo 35– el supuesto de que una parte plantee varias causas de inadmisibilidad o, incluso, por qué no, concluya al fondo del recurso y el Tribunal determine que el mismo es inadmisibile, no es

imperativo referirse a todas las causales de inadmisión planteadas ni, mucho menos, a las conclusiones vertidas en cuanto al fondo, ya que la solución del caso, al clausurar lo principal, impide el conocimiento de lo demás.

39. En definitiva, es necesario recalcar que la Constitución dominicana, cuando creó el Tribunal Constitucional, en su artículo 184 indicó que:

Habrá un Tribunal Constitucional 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. Gozará de autonomía administrativa y presupuestaria.²⁰

40. Así, pues, es desde la Carta Magna que se desprende la obligación del Tribunal Constitucional de proteger, de manera efectiva, los derechos fundamentales de las personas, a fin de consolidar el *Estado social y democrático de derecho*. Es decir, que la obligación de estatuir sobre los planteamientos formales que se le hagan a este colegiado, como elemento del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y el debido proceso, le es intrínseca, propia de su naturaleza, y por tanto se encuentra en la obligación de respetarla para cumplir, de manera efectiva, con dicha función, la cual constituye uno de los pilares de su implementación.

41. Dicho lo anterior, haremos algunas precisiones en cuanto al caso particular y nuestra posición al respecto.

20 Constitución de la República Dominicana, artículo 184; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1432. El subrayado es nuestro.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

42. Como hemos dicho, en la especie, estamos de acuerdo con la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional en cuanto a admitir el recurso de revisión, acogerlo, revocar la sentencia de amparo e inadmitir la acción constitucional de amparo, una vez constatamos la notoria improcedencia de las pretensiones de los recurrentes –accionantes en amparo– respecto de los magistrados Amauri Marcos Martínez Abreu y Priscila Martínez Tineo, y la existencia de cosa juzgada respecto de lo perseguido contra la magistrada Keyla Pérez Santana.

43. Sin embargo, salvamos nuestro voto en dicha decisión por los motivos que explicamos a continuación.

44. Aunque el eje nuclear de la referida decisión no radica en la admisibilidad del recurso de revisión de amparo, entendemos que el Tribunal Constitucional hizo mal en omitir pronunciarse sobre los pedimentos incidentales planteados, contra la admisibilidad del recurso, por los recurridos y la Procuraduría General Administrativa, lo que lo llevó a incurrir en el vicio de omisión de estatuir y, consecuentemente, a vulnerar el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y debido proceso de tales justiciables.

45. Conforme al escrito de defensa depositado por los recurridos, Priscila Martínez Tineo, Amauri Marcos Martínez Abreu y Keyla Pérez Santana, en fecha nueve (9) de octubre de dos mil quince (2015), estos concluyeron formalmente:

PRIMERO: DECLARAR INADMISIBLE el Recurso de Revisión Constitucional de Sentencia de Amparo interpuesto por los señores AMERICO JULIO PEÑA, ARIS ODALIS PEÑA FLAMBERG y ELVIS PEÑA FLAMBERG contra la Sentencia n.º 00183-2015, por no hacer constar de forma clara y precisa, en dicho recurso, los agravios

causados por la decisión impugnada, conforme al texto del artículo 96 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

Subsidiariamente,

SEGUNDO: DECLARAR INADMISIBLE, el Recurso de Revisión Constitucional de Sentencia de Amparo interpuesto por los señores AMERICO JULIO PEÑA, ARIS ODALIS PEÑA FLAMBERG y ELVIS PEÑA FLAMBERG contra la Sentencia n.º 00183-2015, por no configurar la cuestión planteada el presupuesto de especial trascendencia o relevancia constitucional, conforme al texto del artículo 100 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.

46. De igual modo, la Procuraduría General Administrativa, mediante su escrito de defensa, depositado el tres (3) de noviembre de dos mil quince (2015), concluyó dictaminando formalmente lo siguiente:

De manera principal:

ÚNICO: Que sea DECLARADO INADMISIBLE el Recurso de Revisión Constitucional de fecha 28 de septiembre de 2015, interpuesto por AMÉRICO JULIO PEÑA PEÑA Y COMPARTES, contra la Sentencia n.º 00183-2015, del 15 de mayo de 2015, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en funciones de Tribunal de Amparo, por no reunir los requerimientos establecidos en los artículos 96 y 100 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales de fecha 13 de junio de 2011.

47. Tales medios de inadmisión debieron ser rechazados, pues la parte recurrente dio cabal cumplimiento a los presupuestos de admisibilidad establecidos en los artículos 96 y 100 de la Ley n.º 137-11, LOTCPC.

48. En cambio, la mayoría del Tribunal Constitucional, cuando determinó la admisibilidad del recurso, omitió pronunciarse sobre los indicados medios de inadmisión, ya que se limitó a establecer lo siguiente:

a.- El artículo 95 de la Ley 137-11 del 2011, señala: “El recurso de revisión se interpondrá mediante escrito motivado a ser depositado en la secretaría del juez o tribunal que rindió la sentencia, en un plazo de cinco días contados a partir de la fecha de su notificación”. Asimismo, el Tribunal Constitucional dominicano señaló en su Sentencia TC/0080/12 de fecha 15 de diciembre del 2012 al referirse al cómputo del plazo instituido en el referido artículo 95, lo siguiente: “El plazo establecido en el párrafo anterior es franco, es decir, no se le computarán los días no laborales, ni el primero ni el último día de la notificación de la sentencia”

b.- La Sentencia núm. 00183-2015 de fecha 15 de mayo del 2015, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, en atribuciones de amparo, fue notificada al recurrente en fecha 18 de septiembre del 2015, según se hace constar en la certificación recibida en esa misma fecha, suscrita por la secretaria del tribunal que dictó la sentencia. Entre la fecha de notificación de la sentencia recurrida (18 de septiembre del 2015) y la de interposición del presente recurso (28 de septiembre del 2015) y excluyendo los días a quo (18 de septiembre) y ad quem (28 de septiembre), así como los días sábado 19, domingo 20, jueves 24 (día no laborable), sábado 26 y domingo 27 de septiembre, se advierte que transcurrieron cuatro (4) días hábiles y por tanto, al momento del depósito del presente recurso de revisión se ejerció dentro del plazo hábil para su interposición.

c.- De conformidad con el artículo 100 de la Ley n.º 137-11 del 2011, la admisibilidad del recurso de revisión contra toda sentencia de amparo está sujeta a la especial trascendencia o relevancia constitucional de la cuestión planteada; esta condición se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación, aplicación y general eficacia de la Constitución, o para la determinación del contenido, alcance y concreta protección de los derechos fundamentales.

d.- En su Sentencia TC/0007/12 de fecha 22 de marzo del 2012, el Tribunal señaló casos –no limitativos– en los cuales se configura la

relevancia constitucional: “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.”

e.- El presente recurso de revisión tiene relevancia y especial trascendencia constitucional ya que el conocimiento del fondo del mismo le permitirá a este tribunal seguir desarrollando el criterio sobre la notoria improcedencia establecida en el artículo 70.3 de la Ley núm. 137-11 cuando el objeto de la acción de amparo está dirigido a modificar la forma de asignación de los casos en el ámbito judicial.

49. Lo anterior pone de manifiesto la omisión de estatuir en la que incurrió el Tribunal Constitucional respecto de las conclusiones incidentales planteadas por los recurridos en revisión, Priscila Martínez Tineo, Amauri Marcos Martínez Abreu y Keyla Pérez Santana, y la Procuraduría General Administrativa; cuestión que, de facto, se traduce en una violación directa a su derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso, en el sentido de que no hubo respuesta alguna a los medios de defensa –infundados por demás– que plantearon en la especie, a sabiendas de que el Tribunal Constitucional se encuentra obligado –conforme a la Constitución, su ley orgánica y sus precedentes– a cumplir con tal regla de procedimiento y proteger, de manera efectiva, los derechos fundamentales de los justiciables.

50. Por todo lo anterior —y, reiteramos, aunque estamos de acuerdo con la decisión adoptada—, salvamos nuestro voto, pues consideramos que el Tribunal no debe —y de hecho no puede— omitir pronunciarse sobre los planteamientos incidentales que le sean formalmente planteados por las partes en ocasión de un recurso de revisión de amparo —o cualquier otro proceso de justicia constitucional de su competencia—, ya que tal negligencia conculca el derecho fundamental de los justiciables que los han presentado a una tutela judicial efectiva y un debido proceso.

51. Por tanto, entendemos, y a la vez sugerimos, que previo al Tribunal Constitucional determinar la admisibilidad —o cualquier otro formalismo procesal— del recurso de revisión de amparo —u otro proceso o procedimiento de justicia constitucional—, en el cual se hayan planteado formales contestaciones incidentales, debe pronunciarse al respecto a fin de garantizar a las partes en disputa la efectiva sustanciación de las garantías constitucionales mínimas contenidas en los artículos 68 y 69 de la Constitución dominicana, que implementan el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y al debido proceso.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*, sexta edición actualizada, Librería Ediciones del Profesional, Colombia, 2009.

MIS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY N.º 1306-BIS, DE DIVORCIO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0601/17:

Esta sentencia fue dictada en virtud de la acción directa de inconstitucionalidad contenida en el expediente número TC-01-2015-0028, presentada por el señor Yasuaris Manuel Rodríguez de los Santos en contra del literal b) del artículo 2 de la Ley n.º 1306-BIS, sobre Divorcio. La acción se fundamentaba en la presunta violación a los artículos 43 y 44 de la Constitución dominicana.

La decisión mayoritaria fue admitir la acción directa de inconstitucionalidad, rechazarla y, en consecuencia, declarar el texto legal impugnado conforme con la Constitución dominicana.

No estuve de acuerdo con la votación de la mayoría, pues considero que el aludido texto legal es a todas luces inconstitucional, puesto que viola las prerrogativas fundamentales inherentes al libre desarrollo de la personalidad, a la intimidad y es irrazonable. Por tanto, procedía su expulsión del ordenamiento jurídico.

En ese sentido, discrepé de la decisión por las razones siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0601/17, del 2 de noviembre de 2017; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/13488/tc-0601-17.pdf>.

Voto disidente:

1. En la especie, Yasuaris Manuel Rodríguez de los Santos interpuso una acción directa en inconstitucionalidad en contra del literal b) del artículo 2 de la Ley n.º 1306 BIS, de Divorcio, por presunta violación a los artículos 43 y 44 de la Constitución, que consagran el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la intimidad como derechos fundamentales.

2. En ocasión de dicha acción, la mayoría de los jueces que componen el Tribunal Constitucional decidió declarar conforme con la Constitución el artículo 2 de la referida ley, argumentando que, si bien se verifica una injerencia del Estado en la vida privada de los esposos, la referida norma supera un test de razonabilidad y resulta idónea para que el Estado cumpla con su objetivo de proteger a la familia y al interés superior del menor; lo que significa que la norma cumple fines constitucionalmente establecidos, fundamentados en el orden público y en la garantía de derechos de terceros.

3. Discrepamos de la decisión de la mayoría y consideramos, al contrario, que el referido artículo 2 de la Ley n.º 1306 BIS, sobre Divorcio, en efecto, viola los artículos 43 y 44 de la Constitución, no pudiendo superar un test estricto de razonabilidad, tal y como explicamos a continuación.

4. En la especie, la parte accionante alega que el literal b) del artículo 2 de la Ley n.º 1306 BIS, sobre Divorcio, viola los artículos 43 y 44 de la Constitución, que consagran el libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la intimidad como derechos fundamentales.

5. La referida norma dispone, como una de las causas de divorcio:

b) La incompatibilidad de caracteres justificada por hechos cuya magnitud como causa de infelicidad de los cónyuges y de perturbación social, suficientes para motivar el divorcio, será apreciada por los jueces.

6. Según la parte accionante, cuando se le exige demostrar las causas del divorcio, se expone a expresar intimidades de la familia, lo que violenta el derecho a la intimidad y al honor; además, asegura que la voluntad es suficiente para no continuar la unión conyugal, y que esa norma lacera el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

7. El Ministerio Público afirma que se trata de una norma de orden público, por lo que no puede ser derogada por convenciones particulares, y sostiene que el Estado no interviene en la vida de los esposos, sino que para el divorcio deben cumplirse las normas legales, procurando con eso garantizar la estabilidad de la familia, y evitando “*la ruptura alegre del matrimonio*”, lo que –afirma– “*pone de manifiesto la razonabilidad y pertinencia de la norma impugnada*”.

8. Al leer los artículos 1 y 2 de la referida Ley n.º 1306 BIS, nos percatamos de que, en efecto, tal y como señala en su decisión la mayoría de este Tribunal Constitucional:

Una de las diferencias entre la primera causa de divorcio –esto es, la del mutuo consentimiento– y las demás causas determinadas, la constituye el consentimiento, la voluntad. En efecto, en el primer caso basta con que ambos cónyuges tengan la voluntad de poner fin al vínculo matrimonial y cumplan con las demás formalidades que establece la ley; mientras que, en los demás casos, no basta una voluntad unilateral y el cumplimiento de ciertas cuestiones de forma, sino que además el cónyuge demandante tiene el deber de probar la causa en virtud de la cual pretende obtener el divorcio.

9. La jurisprudencia reiterada por la Cámara Civil de la Suprema Corte de Justicia sostiene lo siguiente:

Considerando, que, por un lado, ante el pedimento de la cónyuge en audiencia de que de manera reconvenicional admitiera el divorcio por adulterio e injurias graves a cargo del esposo demandante, como consta en la misma página tres del fallo atacado, la Corte a-qua al examinar las pruebas documentales tendientes a establecer esa causa de divorcio y descartarlas por las razones expuestas en la sentencia ahora cuestionada, llega a la convicción de que la esposa demandada, hoy recurrente, no ha aportado los elementos de prueba legales que fundamentan sus conclusiones, y, por otra parte, en cuanto al aspecto relativo a la incompatibilidad de caracteres aducida por el cónyuge demandante, se limita a expresar que ha podido establecer que la sentencia apelada se encuentra correctamente fundada en cuanto a los hechos y al derecho y, a tal efecto, procede su confirmación; que, en este sentido, el estudio de la sentencia de primera instancia intervenida en la especie, cuyo ejemplar certificado obra en el expediente de casación, a cuyos motivos se remite la decisión ahora impugnada, calificándolos de correctamente fundados, lo que constituye una adopción de motivos por la Corte a-qua, expresan que las desavenencias constantes de los cónyuges, el desamor y la falta de consideración entre ellos y la separación en que viven los esposos en causa, son hechos de los cuales se infiere las dos condiciones de divorcio señaladas precedentemente y, en consecuencia, debe ser admitido el divorcio por la causa determinada de incompatibilidad de caracteres (sic); que, como se observa, la referida causa de divorcio, objeto principal de la demanda original, no fue debidamente sustentada por la Corte a-qua, por cuanto no establece en su fallo, ni se deduce de la decisión de primer grado adoptada por dicha Corte, según se ha dicho, los hechos precisos y determinantes de las desavenencias, el desamor y la falta de consideración alegadamente existente entre los esposos en causa, ni señala la fuente probatoria de donde extrajo esas aseveraciones, ni tampoco expone puntualmente, como acertadamente denuncia la actual recurrente, si los hechos cuya magnitud configuran la aducida incompatibilidad de caracteres trascendieron al público, a los vecinos y circundantes de los esposos, como causa de perturbación social, elemento justificativo vital para motivar el divorcio por esa causa; que,

en razón de que la sentencia atacada, y el fallo de primer grado que adopta, omiten establecer de manera precisa esos hechos, esta Corte de Casación ha podido verificar los vicios y violaciones denunciados por la cónyuge recurrente, así como la alegada falta de base legal, caracterizada por una exposición defectuosa e incompleta de los hechos del proceso, que le impide a esta Suprema Corte de Justicia comprobar si en la especie la ley ha sido bien o mal aplicada, por lo que procede casar la sentencia objetada, sin necesidad de examinar el otro medio de casación propuesto².

10. Es decir que, materia de divorcio, se aplica el artículo 1315 del Código Civil dominicano, que dispone que quien alega un hecho en justicia tiene el deber de probarlo.

11. Mediante este voto nos proponemos demostrar que el referido texto viola el derecho de libre desarrollo de la personalidad, viola el derecho a la intimidad, y que, al realizar un test de razonabilidad, demostraremos que la norma no es ni idónea, ni necesaria, ni proporcional, por lo que no se justifica su existencia y debe ser expulsado del ordenamiento jurídico.

I. Vulneración al derecho de libre desarrollo de la personalidad

12. El artículo 43 de la Constitución de la República Dominicana consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, en los términos siguientes “*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*”.³

2 Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. Sentencia número 40, del 24 de enero de 2007. Los subrayados son nuestros.

3 Constitución de la República Dominicana, artículo 43; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución*

13. Ha dicho este mismo Tribunal Constitucional que el derecho al libre desarrollo de la personalidad es inherente a la persona física (TC/0245/13).

14. Este derecho fue incluido como un derecho fundamental autónomo por primera vez en la *Ley Fundamental* de la República Federal Alemana, aprobada en el año 1949, luego de que la historia de ese país, subyugado por Adolfo Hitler, protagonizara uno de los episodios más terribles e inhumanos registrados hasta la fecha.

15. Desde entonces, la jurisprudencia constitucional alemana, particularmente la del Tribunal Constitucional Federal alemán, se enarbola como una de las pioneras en la interpretación y desarrollo de este derecho, señalando que su *Ley Fundamental*, al proteger el libre desarrollo de la personalidad, “*garantiza la libertad general de actuar; en la medida en que ésta no viole los derechos de los otros o no vaya en contra de las buenas costumbres, sólo se encuentra limitada por el orden constitucional*”⁴ (Sentencia bVerfGE 6, 32). En esta misma decisión, el Tribunal ha explicado que:

La Ley Fundamental, en cambio, ha erigido un ordenamiento vinculado a valores, el cual establece límites al poder público. A través de ese orden se pretende asegurar la independencia, la autorresponsabilidad y la dignidad del ser humano dentro de la comunidad estatal (bVerfGE 2, 1 [12 y ss.]; 5, 85 [204 y ss.]) (...) Las leyes no son “constitucionales” por el hecho de haber sido expedidas en cumplimiento de las formalidades

dominicana y sus reformas (1844- 2010), Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1376.

4 Tribunal Constitucional Federal alemán, Sentencia bVerfGE 6, 32 [Wilhelm Elfes], de la Primera Sala de fecha 16 de enero de 1957; en: *Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal Alemán. Extractos de las sentencias más relevantes compiladas por Jürgen Schwabe*, Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 58, [en línea], https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=0a66a4a6-1683-a992-ac69-28a29908d6aa&groupId=252038.

*previstas en el ordenamiento. También deben estar materialmente en consonancia tanto con los elevados valores fundamentales del ordenamiento fundamental liberal democrático, como con el orden de valores constitucionales, pero también deben satisfacer los principios constitucionales elementales no escritos, así como las directrices fundamentales de la Ley Fundamental, especialmente el principio del Estado de Derecho y el principio del Estado social. Ante todo, las leyes no deben violar el principio de la dignidad humana, que es el valor más importante de la ley fundamental, como tampoco podrán restringir la libertad espiritual, política y económica de los seres humanos, en modo tal que se vean afectados en su contenido esencial (Art. 19, párrafo 2, Art. 1, párrafo 3, Art. 2, párrafo 1 de la Ley Fundamental). Esto da lugar a que, por virtud de la Constitución, el ciudadano individual tenga reservada una esfera para la estructuración de su vida privada, y que también exista un último ámbito inviolable de libertad humana, sustraído por completo a toda influencia del poder público. Una ley que intervenga en este no podrá ser parte del “orden constitucional”; deberá ser declarada nula por el Tribunal Constitucional Federal.*⁵

16. De manera similar a las normas analizadas por la corte alemana, la Constitución dominicana se erige sobre valores supremos y principios fundamentales que describe su Preámbulo, como son la dignidad humana, la libertad, la igualdad, el imperio de la ley, la justicia, la solidaridad, la convivencia fraterna, el bienestar social, el equilibrio ecológico, el progreso y la paz. Estos valores supremos son lineamientos, directrices, para la toma de decisiones en el marco del Estado social y democrático de derecho, que garantizan la efectividad de su función esencial: la protección 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

5 *Ibid.*, pp. 58- 59. Los subrayados son nuestros.

libertad individual y de justicia social, compatibles con el orden público, el bienestar general y los derechos de todos y todas⁶.

17. Así las cosas, tal y como afirma la mayoría, “*El matrimonio, como la familia, se erige por la ‘decisión libre’ de dos personas –esto es, un hombre y una mujer- y por la ‘voluntad responsable’ de conformar una familia*”.

18. Esto significa que, en virtud de esa libertad de actuar, un hombre y una mujer pueden unirse en matrimonio o simplemente unirse en pareja y de esta manera constituir una familia.

19. Como la familia es, conforme al artículo 55 de la Constitución, “*el fundamento de la sociedad y el espacio básico para el desarrollo integral de las personas*”⁷, el Estado, afirma la mayoría, “*tiene la obligación de garantizar su protección y organización*”.

20. Sin embargo, el asunto que nos ocupa nos lleva a cuestionar si, ante la voluntad de un hombre o una mujer de romper ese vínculo matrimonial, ese objetivo estatal se cumple por el hecho de precisar en la ley las causas determinadas que deben ser verificadas por un juez para conceder el divorcio.

21. Cabe preguntarse, en efecto, si se protege a la familia al obligar a uno de los cónyuges a probar una causa distinta a la libre voluntad para obtener el divorcio; o si es constitucionalmente adecuado afirmar que es compatible con el desarrollo de las personas –como dice la primera parte del mismo artículo 55, que conceptúa la familia– mantener unidas a personas que no tienen

6 Tal y como lo dispone el artículo 8 de la Constitución; en: ob. cit., tomo II, p. 1363.

7 Constitución de la República Dominicana, artículo 55; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1381.

la voluntad común de hacerlo. También interesa determinar si se puede atribuir al interés superior del menor, el establecimiento de trabas legales con el objeto de mantener unidas a dos personas, cuando al menos una de ellas no tiene la voluntad de hacerlo. Además, conviene analizar si una norma como la impugnada atenta contra el libre desarrollo de las personas.

22. Es cierto que ningún derecho, ni el libre desarrollo de la personalidad, es absoluto. Pero cuando hablamos de interferir en la vida íntima de las personas, tales límites tienen sus efectos hacia el exterior, esto es en la medida en que afecte a terceras personas, o al orden público, en este caso, a la familia como fundamento del Estado.

23. Precisamente, el Código Civil alemán dispone en sus artículos 1565 y 1566 que el matrimonio ha fracasado y, por ende, se disuelve después de un (1) año de convivencia, cuando ya no viven juntos, por la causa que sea; o cuando ya no se puede esperar el restablecimiento de dicha convivencia. En el primer caso puede demandarse de mutuo acuerdo cuando ha transcurrido un (1) año de convivencia, o por uno de los cónyuges cuando han transcurrido tres (3) años. Solo se establecen causales de divorcio sanción⁸ cuando se pretende la disolución antes de cumplido un (1) año desde la celebración del matrimonio, siendo estas causales: el maltrato de un cónyuge a otro, cuando uno de los cónyuges espera un hijo con otra persona distinta del cónyuge, y por las adicciones de uno de los cónyuges.

24. Vemos que, en el derecho comparado, tanto en Europa como en América, se tiende a eliminar las trabas procesales

8 Se refiere al divorcio como una sanción al cónyuge culpable, al que se le imputa una de las causas subjetivas de divorcio, las cuales son examinadas por un juez, quien sanciona con la disolución del matrimonio.

existentes cuando el divorcio es demandado por uno de los cónyuges; esto es, se ha abierto la posibilidad de demandar en divorcio de manera unilateral, sin necesidad de probar causa distinta a la mera voluntad. Así, hemos podido comprobar que, en España, mediante la Ley n.º 15-2005, se admite el divorcio demandado por uno de los esposos, sin justificar causas taxativas, al disponer que el artículo 86 del Código Civil diga del siguiente modo:

Se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurran los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81⁹.

25. En su exposición de motivos, la referida ley española precisa, entre otras cosas, lo siguiente:

El divorcio se concebía como último recurso al que podían acogerse los cónyuges y sólo cuando era evidente que, tras un dilatado período de separación, su reconciliación ya no era factible. Por ello, se exigía la demostración del cese efectivo de la convivencia conyugal, o de la

9 Ley n.º 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio, [en línea], [https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-11864#:~:text=El%20Estado%20garantizar%C3%A1%20el%20pago,de%20cobertura%20en%20dichos%20supuestos](https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2005-11864#:~:text=El%20Estado%20garantizar%C3%A1%20el%20pago,de%20cobertura%20en%20dichos%20supuestos.). Dicho artículo regula la separación judicial, que es una autorización judicial que se otorga a los esposos para estar separados, sin que se rompa el vínculo matrimonial. Ese artículo 81 dispone que una vez transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio, puede solicitarse la separación judicial mediante una demanda acompañada de un convenio regulador de los efectos de dicha separación, que puede ser de mutuo acuerdo o a petición de uno de los cónyuges; en este último caso, no será preciso el transcurso del referido plazo si se acredita la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o libertad e integridad sexual del cónyuge demandante o de los hijos de ambos o de cualquiera de los miembros del matrimonio. En este caso de separación judicial, la reconciliación pone término al procedimiento, pero ambos cónyuges deben ponerlo en conocimiento del juez apoderado.

violación grave o reiterada de los deberes conyugales, una suerte de pulso impropio tendido por la ley a los esposos, obligados bien a perseverar públicamente en su desunión, bien a renunciar a tal expresión reconciliándose. En ningún caso, el matrimonio podía disolverse como consecuencia de un acuerdo en tal sentido de los consortes.

Estas disposiciones han estado en vigor durante casi un cuarto de siglo, tiempo durante el que se han puesto de manifiesto de modo suficiente tanto sus carencias como las disfunciones por ellas provocadas. Sirvan sólo a modo de ejemplo los casos de procesos de separación o de divorcio que, antes que resolver la situación de crisis matrimonial, han terminado agravándola o en los que su duración ha llegado a ser superior a la de la propia convivencia conyugal.

El evidente cambio en el modo de concebir las relaciones de pareja en nuestra sociedad ha privado paulatinamente a estas normas de sus condicionantes originales.

Los tribunales de justicia, sensibles a esta evolución, han aplicado en muchos casos la ley y han evitado, de un lado, la inconveniencia de perpetuar el conflicto entre los cónyuges, cuando en el curso del proceso se hacía patente tanto la quiebra de la convivencia como la voluntad de ambos de no continuar su matrimonio, y de otro, la inutilidad de sacrificar la voluntad de los individuos demorando la disolución de la relación jurídica por razones inaprensibles a las personas por ella vinculadas (...).

En coherencia con esta razón, el artículo 32 de la Constitución configura el derecho a contraer matrimonio según los valores y principios constitucionales. De acuerdo con ellos, esta ley persigue ampliar el ámbito de libertad de los cónyuges en lo relativo al ejercicio de la facultad de solicitar la disolución de la relación matrimonial.

Con este propósito, se estima que el respeto al libre desarrollo de la personalidad, garantizado por el artículo 10.1 de la Constitución, justifica reconocer mayor trascendencia a la voluntad de la persona cuando ya no desea seguir vinculado con su cónyuge. Así, el ejercicio de su derecho a no continuar casado no puede hacerse depender de

la demostración de la concurrencia de causa alguna, pues la causa determinante no es más que el fin de esa voluntad expresada en su solicitud, ni, desde luego, de una previa e ineludible situación de separación (...).

En suma, la separación y el divorcio se concibe como dos opciones, a las que las partes pueden acudir para solucionar las vicisitudes de su vida en común. De este modo, se pretende reforzar el principio de libertad de los cónyuges en el matrimonio, pues tanto la continuación de su convivencia como su vigencia depende de la voluntad constante de ambos.

Así pues, basta con que uno de los esposos no desee la continuación del matrimonio para que pueda demandar el divorcio, sin que el demandado pueda oponerse a la petición por motivos materiales, y sin que el Juez pueda rechazar la petición, salvo por motivos personales. Para la interposición de la demanda, en este caso, sólo se requiere que hayan transcurrido tres meses desde la celebración del matrimonio, salvo que el interés de los hijos o del cónyuge demandante justifique la suspensión o disolución de la convivencia con antelación, y que en ella se haga solicitud y propuesta de las medidas que hayan de regular los efectos derivados de la separación (...).¹⁰

26. En Estados Unidos, aunque la legislación es muy compleja y varía de un Estado a otro, lo cierto es que desde 1969, cuando Ronald Reagan firmara en California la ley de divorcio sin culpas –en virtud de la cual no es necesario establecer una causa a cargo del conyugue para disolver el matrimonio–, se ha ido adoptando de manera casi general –siguieron a California otros Estados como Florida, Massachusetts, Michigan, Oregón, Texas–, ya sea por ley, ya sea por vía jurisprudencial, este mecanismo de disolución del matrimonio.

10 *Ídem.* Los subrayados son nuestros.

27. Otros ejemplos los encontramos en países americanos como Brasil, donde la enmienda constitucional número 66, del trece (13) de julio de dos mil diez (2010), estableció que

Se da nueva redacción al 6 del artículo 226 de la Constitución Federal, que prevé la disolubilidad del matrimonio civil por el divorcio, la eliminación del requisito de la separación judicial previa para más de un (1) año o separación demostrado de hecho por más de dos (2) años.¹¹

28. Allí, también, conforme al artículo 1.582 del Código Civil brasileño, existe la figura del divorcio directo, en que solo se requiere que se tramite por la voluntad de uno o ambos esposos, eliminándose la exigencia de cumplimiento de un plazo previo de separación de hecho. Incluso, cuando el divorcio se procura por consenso de ambos esposos, puede simplemente realizarse mediante un acto notarial o escritura pública, que no requiere aprobación judicial, esto de conformidad con la Ley n.º 11.441 del cuatro (4) de enero de dos mil siete (2007), la cual modifica algunos artículos del Código de Procedimiento Civil.

29. En Cuba, el divorcio se caracteriza por la ausencia de causales, conforme a su Ley n.º 1289, contentiva del Código de Familia, de manera que los cónyuges no tienen que establecer una causa taxativa o concreta para obtener la sentencia. En efecto, dicha norma dispone que el vínculo matrimonial se extingue, entre otros, por sentencia firme de divorcio, y sobre el procedimiento a seguir dispone:

11 El texto original se lee así: “*Dá nova redação ao § 6º do art. 226 da Constituição Federal, que dispõe sobre a dissolubilidade do casamento civil pelo divórcio, suprimindo o requisito de prévia separação judicial por mais de 1(um) ano ou de comprovada separação de fato por mais de 2 (dois) anos*”. El subrayado es nuestro.

ARTÍCULO 51. Procederá el divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, o cuando el tribunal compruebe que existen causas de las que resulte que el matrimonio ha perdido su sentido para los esposos y para los hijos, y con ello también para la sociedad.

ARTÍCULO 52. Se entiende, a los efectos de esta ley que el matrimonio pierde su sentido para los cónyuges y para los hijos, y con ello también para la sociedad, cuando existan causas que hayan creado una situación objetiva en la que el matrimonio haya dejado de ser o ya no pueda ser en el futuro la unión de un hombre y una mujer en que de modo adecuado se puedan ejercer los derechos, cumplir las obligaciones y lograrse los fines a que se refieren los artículos 24 al 28, ambos inclusive.

ARTÍCULO 53. La acción de divorcio podrá ejercitarse indistintamente por cualquiera de los cónyuges.¹²

30. Así, pues, en la legislación cubana, como bien explica la doctrina, el divorcio “*es un divorcio remedio, no un divorcio sanción*”¹³.

31. En Nicaragua, se configura el divorcio por mutuo consentimiento, así como aquel por voluntad unilateral. En efecto, la Ley n.º 38 de 1988, establece lo siguiente:

Arto. 1.- El Matrimonio Civil se disuelve:

- 1) Por muerte de uno de los cónyuges.*
- 2) Por mutuo consentimiento.*
- 3) Por voluntad de uno de los cónyuges.*
- 4) Por sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio.*

12 Ley n.º 1289, del 14 de febrero de 1975, Código de la Familia, [en línea], https://oig.cepal.org/sites/default/files/1975_ley1289_cub.pdf.

13 PÉREZ GALLARDO (Leonardo), “El divorcio en el Derecho cubano”, en ACEDO PENCO (Ángel) y PÉREZ GALLARDO (Leonardo) (coord.), *El Divorcio en el Derecho Iberoamericano*, Bogotá, México, Madrid, Buenos Aires, Temis, S.A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, 2009, p. 223.

Arto. 2.- El procedimiento para disolver el matrimonio por voluntad de una de las partes es el establecido en la presente ley.

Arto. 3.- El cónyuge que intente disolver su matrimonio, presentará personalmente la correspondiente solicitud por escrito, en duplicado, ante el Juez de Distrito de lo Civil competente, que lo será el del domicilio conyugal, el del otro cónyuge o el del solicitante a elección de este, acompañando los siguientes documentos:

- 1) Certificación de la partida de matrimonio.*
- 2) Certificación de la partida de nacimiento de los hijos, si los hubiere.*
- 3) Inventario simple de los bienes comunes.*

Arto. 4.- La solicitud, además de expresar claramente la voluntad de disolver el matrimonio, sin dar razón alguna por ello, deberá contener:

- 1) A quién corresponde la guarda de los hijos menores; de los incapacitados; y, de los discapacitados si hubiere mérito para ello.*
- 2) El monto de la pensión alimenticia para los hijos menores; los incapacitados; y, los discapacitados si hubiere mérito para ello.*
- 3) La forma cómo se garantizará la pensión.*
- 4) Distribución de los bienes comunes.*
- 5) El monto de la pensión para el cónyuge que tenga derecho a recibirla.*

Arto. 5.- Del escrito de solicitud se emplazará al otro cónyuge, para que dentro del término de cinco días, después de notificado, alegue lo que tenga a bien, pero los alegatos no podrán versar sobre la voluntad expresa de disolver el vínculo matrimonial. El notificador hará entrega de la copia de la solicitud, junto con la notificación.¹⁴

¹⁴ Ley n.º 38, del 28 de abril de 1988, [en línea], <http://legislacion.asamblea.gob.ni/normaweb.nsf/3133c0d121ea3897062568a1005e0f89/9d17e820280ee476062570a60064a9cc?OpenDocument>. Los subrayados son nuestros. Al momento en que se revisa este libro, septiembre de 2023, esta ley, no se encuentra vigente, según aviso que figura en el enlace citado.

32. Así, respecto del divorcio por voluntad unilateral de uno de los cónyuges, señala la doctrina que:

La aprobación de la Ley n.º 38 marca un hito en el abandono de prejuicios sobre la disolución del vínculo matrimonial. Complementa lo establecido en el artículo 72 de la Constitución Política, basada en el principio de la voluntariedad del hombre y la mujer para poner fin a su relación como pareja. Como ha quedado dicho suprimió el divorcio por causales, bastando la alegación de que el vínculo carece de sentido para la vida en común y la familia¹⁵.

33. En Argentina, con la entrada en vigencia –el primero (1º) de enero de dos mil dieciséis (2016)– del nuevo Código Civil, se adopta el régimen de divorcio sin culpa, y se acredita en su artículo 435, como causal de disolución del matrimonio, el divorcio declarado judicialmente, el cual puede ser solicitado por uno o ambos conyugues, y cuyo único requisito es que la petición sea acompañada de una propuesta que regule los efectos derivados de este, de conformidad con los artículos 437 y 438 del mismo código.

34. El derecho civil venezolano también verifica inclinación a la flexibilización de las causales de divorcio sanción, en la medida en que, mediante la sentencia número 446/2014 de quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014), la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia consideró que:

En este sentido, el artículo 75 de la Constitución de 1999 considera a la familia una asociación natural de la sociedad; pero así ella sea natural, toda asociación corresponde a una voluntad y a un consentimiento en formar la familia. Igualmente, considera que la familia (asociación

15 ABOUD CASTILLO (Neylia), “El divorcio en el Derecho nicaragüense”, en ACEDO PENCO (Ángel) y PÉREZ GALLARDO (Leonardo), ob. cit., pp. 464-465. El subrayado es nuestro.

*fundamental) es el espacio para el desarrollo integral de la persona, lo que presupone –como parte de ese desarrollo integral– la preparación para que las personas ejerzan el derecho al libre desenvolvimiento de su personalidad, sin más limitaciones que las que derivan del derecho de los demás y del orden público y social. Por su parte, el artículo 77 eiusdem establece la protección al matrimonio, entre un hombre y una mujer fundada en el **libre consentimiento** y en la igualdad absoluta de los derechos y deberes de los cónyuges, lo que se concatena con los lineamientos del referido artículo 75.*

*De allí que, el matrimonio solo puede ser entendido como institución que existe por el libre consentimiento de los cónyuges, como una expresión de su libre voluntad y, en consecuencia, nadie puede ser obligado a contraerlo, pero igualmente –por interpretación lógica– nadie puede estar obligado a permanecer casado, derecho que tienen por igual ambos cónyuges*¹⁶. Este derecho surge cuando cesa por parte de ambos cónyuges o al menos de uno de ellos –como consecuencia de su libre consentimiento– la vida en común, entendida ésta como la obligación de los cónyuges de vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente (artículo 137 del Código Civil) y, de mutuo acuerdo, tomar las decisiones relativas a la vida familiar y la fijación del domicilio conyugal (artículo 140 eiusdem). En efecto, esta última norma del mencionado Código prevé que el domicilio conyugal “será el lugar donde el marido y la mujer tengan establecido, de mutuo acuerdo, su residencia” (...).

Sobre este particular, la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia n.º 192 del 26 de julio de 2001 (caso: Víctor José Hernández Oliveros contra Irma Yolanda Calimán Ramos) declaró que “[e]l antiguo divorcio–sanción, que tiene sus orígenes en el Código Napoleón ha dado paso en la interpretación, a la concepción del divorcio como solución, que no necesariamente es el resultado de la culpa del cónyuge demandado, sino que constituye un remedio que da el Estado a una situación que de mantenerse, resulta perjudicial para los cónyuges, los hijos y la sociedad en general”.

16 El subrayado es nuestro.

Por tanto, conforme a las citadas normas, a juicio de esta Sala, si el libre consentimiento de los contrayentes es necesario para celebrar el matrimonio, es este consentimiento el que prima durante su existencia y, por tanto, su expresión destinada a la ruptura del vínculo matrimonial conduce al divorcio. Así, debe ser interpretada en el sentido que —manifestada formalmente ante los tribunales en base a hechos que constituyen una reiterada y seria manifestación en el tiempo de disolver la unión matrimonial, como es la separación de hecho, contemplada como causal de divorcio en el artículo 185-A del Código Civil—, ante los hechos alegados, el juez que conoce de la solicitud, debe otorgar oportunidad para probarlos, ya que un cambio del consentimiento para que se mantenga el matrimonio, expresado libremente mediante hechos, debe tener como efecto la disolución del vínculo, si este se pide mediante un procedimiento de divorcio. Resulta contrario al libre desenvolvimiento de la personalidad individual (artículo 20 constitucional), así como para el desarrollo integral de las personas (artículo 75 eiusdem), mantener un matrimonio desavenido, con las secuelas que ello deja tanto a los cónyuges como a las familias, lo que es contrario a la protección de la familia que debe el Estado (artículo 75 ibídem) (...).¹⁷

35. Conviene señalar que el Código Civil venezolano, si bien establece causales de divorcio sanción, su Código Civil también reconoce en el referido artículo 185(a) la posibilidad de uno de los cónyuges de demandar el divorcio cuando estos han permanecido separados de hecho por más de cinco (5) años, alegando ruptura prolongada de la vida en común.

36. El Código de Familia del Estado Plurinacional de Bolivia, si bien establece causales subjetivas de divorcio, a la vez dispone en su artículo 131 que puede demandarse el divorcio por cualquiera de los cónyuges, por la separación de hecho libremente consentida

17 Tribunal Supremo de Venezuela, Sala Constitucional. Sentencia número 446/2014 dictada el quince (15) de mayo de dos mil catorce (2014), [en línea], <http://historico.tsj.gob.ve/decisiones/scon/mayo/164289-446-15514-2014-14-0094.HTML>. El subrayado es nuestro.

y continuada por más de dos (2) años, cualquiera que sea el motivo de ella, y lo único que tiene que probar el demandante es la duración y continuidad de la separación.

37. La Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia C-985/10, del dos (2) de diciembre de dos mil diez (2010), realizó un análisis sobre la configuración del divorcio en el Derecho comparado, observando la tendencia a eliminar de las leyes las causales subjetivas de divorcio y a la introducción de causales objetivas, como respuesta

*al reconocimiento de la transformación de las relaciones de pareja, de la diferencia entre estabilidad familiar y matrimonio, y al respeto del derecho a la libertad personal y a la autodeterminación de quienes contraen matrimonio como una manifestación de su dignidad e igualdad.*¹⁸

38. Así, ha explicado la Corte que en la década de los 70 “*un grupo importante de países abrieron la puerta al divorcio unilateral, es decir, aquel que puede ser solicitado por cualquier cónyuge sin necesidad de demostrar el rompimiento de los vínculos maritales o la prolongación de la separación física*”¹⁹, destacando que Uruguay fue el primer país en admitir el divorcio, en 1907; y en Perú, en el año 2001, se introdujo al artículo 333 de su Código Civil la causal de imposibilidad de hacer vida común, que puede ser invocada por cualquiera de los cónyuges.

39. El caso de Uruguay resulta interesante, porque si bien el artículo 187 de su Código Civil establece —como en nuestra legislación— un catálogo de causales en las que se justifica el divorcio,

18 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-985/10, del 2 de diciembre de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-985-10.htm>.

19 *Ídem*.

el inciso 3 de ese mismo artículo reconoce que el divorcio puede pedirse —entre otras razones— por la sola voluntad de la mujer, luego de transcurridos dos (2) años desde la celebración del matrimonio, cuestión sobre cuya inconformidad con el derecho a la igualdad en perjuicio del marido ameritaría un análisis jurídico interesante.

40. En México, mediante la reciente jurisprudencia 28/2015, publicada el diez (10) de julio de dos mil quince (2015), la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró inconstitucional los textos que establecen las causales que deben acreditarse para disolver el matrimonio cuando no es por mutuo consentimiento, así como a la vez declara la prevalencia de su criterio en todos los tribunales de ese país, indicando que la exigencia de tal acreditación vulnera el libre desarrollo de la personalidad, en los términos siguientes:

El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de “autonomía de la persona”, de acuerdo con el cual al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros. De acuerdo con lo anterior, el régimen de disolución del matrimonio contemplado en las legislaciones de Morelos y Veracruz (y ordenamientos análogos), que exige la acreditación de causales cuando no existe mutuo consentimiento de los contrayentes, incide en el contenido prima facie del derecho al libre desarrollo de la personalidad. En este sentido, se trata de una medida legislativa que restringe injustificadamente ese derecho fundamental, toda vez que no resulta idónea para perseguir ninguno de los límites que imponen los

derechos de terceros y de orden público. En consecuencia, los artículos 175 del Código Familiar para el Estado de Morelos y 141 del Código Civil para el Estado de Veracruz, en los cuales se establecen las causales que hay que acreditar para que pueda decretarse la disolución del matrimonio cuando no existe mutuo consentimiento de los cónyuges, son inconstitucionales. De acuerdo con lo anterior, los jueces de esas entidades federativas no pueden condicionar el otorgamiento del divorcio a la prueba de alguna causal, de tal manera que para decretar la disolución del vínculo matrimonial basta con que uno de los cónyuges lo solicite sin necesidad de expresar motivo alguno. No obstante, el hecho de que en esos casos se decrete el divorcio sin la existencia de cónyuge culpable no implica desconocer la necesidad de resolver las cuestiones familiares relacionadas con la disolución del matrimonio, como pudieran ser la guarda y custodia de los hijos, el régimen de convivencias con el padre no custodio, los alimentos o alguna otra cuestión semejante.²⁰

41. Finalmente, en Francia el divorcio puede ser demandado por las siguientes causas: 1. Por consentimiento mutuo, el cual pueden solicitar los cónyuges que están de acuerdo tanto respecto de la separación, como de las consecuencias; 2. El divorcio aceptado, que puede solicitarse de manera unilateral, y aceptado por el otro cónyuge, sin embargo no hay acuerdo sobre las consecuencias de la separación; 3. El divorcio por alteración definitiva del vínculo conyugal, que puede ser solicitado por uno de los cónyuges luego de transcurridos dos años desde el cese de la cohabitación; y 4. El divorcio culposo, que demanda uno de los cónyuges cuando imputa al otro hechos que supongan vulneración grave o reiterada a las obligaciones matrimoniales, que hagan intolerable la vida en común²¹.

20 Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, Sentencia número 28/2015, del 10 de julio de 2015. El subrayado es nuestro.

21 Artículos 229, 230, 233, 237, 242 del Código Civil Francés.

42. Visto este análisis y retomando lo relativo al libre desarrollo de la personalidad y a la dignidad humana, conviene señalar –para concluir– que la Corte Constitucional de Colombia, en la referida sentencia C-985/10, si bien reconoce que existen causales subjetivas²² de divorcio y causales objetivas²³, al mismo tiempo señala que:

Para la Corte la dignidad humana, el principio del libre desarrollo de la personalidad y la inalienabilidad de los derechos de la persona de los cónyuges, constituyen criterios de interpretación suficientes para afirmar que no se les puede obligar a mantener el vínculo matrimonial en contra de su voluntad e interés, por las mismas razones por las cuales resulta imposible coaccionarlos para que lo contraigan, aunadas con el imperativo constitucional de propender por la armonía familiar, necesariamente resquebrajada cuando un conflicto en la pareja conduce a uno de sus integrantes, o a ambos, a invocar su disolución.²⁴

43. Y, más aún, agrega que:

Ciertamente, como esta Corte ha reconocido, la promoción de la estabilidad del grupo familiar busca garantizar la existencia de un ambiente propicio para el desarrollo de todas las personas, especialmente

22 Estas, conforme a lo establecido por esta Corte, “*las causales subjetivas se relacionan con el incumplimiento de los deberes conyugales y por ello pueden ser invocadas solamente por el cónyuge inocente dentro del término de caducidad previsto por el artículo 156 del Código Civil –modificado por el artículo 10 de la Ley 25 de 1992, con el fin de obtener el divorcio a modo de censura; por estas razones el divorcio al que dan lugar estas causales se denomina “divorcio sanción”.* (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-985/10, del 2 de diciembre de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-985-10.htm>.)

23 Sobre estas indica que “*se relacionan con la ruptura de los lazos afectivos que motivan el matrimonio, lo que conduce al divorcio ‘(...) como mejor remedio para las situaciones vividas’.* Por ello al divorcio que surge de estas causales suele denominársele ‘divorcio remedio’. Las causales pueden ser invocadas en cualquier tiempo por cualquiera de los cónyuges, y el juez que conoce de la demanda no requiere valorar la conducta alegada; debe respetar el deseo de uno o los dos cónyuges de disolver el vínculo matrimonial”. (Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-985/10, del 2 de diciembre de 2010, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2010/C-985-10.htm>.)

24 *Ídem.*

*de los niños. No obstante, el matrimonio, como forma de familia, deja de ser ese lugar propicio cuando la convivencia se torna intolerable. En estos casos, para los niños y cónyuges puede resultar más benéfico la separación de sus padres y no crecer en un ambiente hostil.*²⁵

44. Es por esto que entendemos —tal y como lo hace el derecho comparado— que así como las personas tienen, como factor inherente a su desarrollo, la libre voluntad para contraer matrimonio, la tienen, también, para romper el vínculo matrimonial mediante el divorcio, y el Estado no puede limitar esas libertades, en particular la posibilidad de obtener el divorcio por la sola voluntad de uno de los cónyuges, pues esto implica no solo un atentado al libre desarrollo de la persona, sino, además, una intromisión en el ámbito de la vida privada de ella, que es, además, objeto del derecho a la intimidad, como veremos a continuación.

II. VULNERACIÓN AL DERECHO A LA INTIMIDAD

45. Respecto del derecho a la intimidad, se establece en el artículo 44 de la Constitución de la manera siguiente:

*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.*²⁶

25 *Ídem.*

26 Constitución de la República Dominicana, artículo 44; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1376.

46. Tal y como señala la mayoría de este Tribunal Constitucional, se trata de “*un valor fundamental del sistema democrático*”²⁷ (TC/0084/13), el cual

*abarca los límites imponderables al Estado, tendentes a la no injerencia en la vida privada y en la vida familiar, más que en circunstancias muy excepcionales que procuren la preservación de bienes jurídicos constitucionalmente protegidos, de los derechos de otras personas y del orden público.*²⁸

47. Vemos, así, que el derecho a la intimidad se encuentra íntimamente ligado al libre desarrollo de la personalidad, pues ambos se ocupan de reservar para sí lo relativo a su vida privada de cada persona, y a que se reserve su derecho a la no injerencia en su toma de decisiones que afectarían su autodeterminación como ser humano.

48. Se evidencia así, como resalta el Tribunal Constitucional en esta sentencia, que “*el Estado en la vida privada y en la intimidad de las personas, cuando impone el establecimiento de razones para justificar el divorcio incoado de manera unilateral por una persona*”.

49. De esa manera, el Estado conmina a las personas a esa persona a exteriorizar aquello que sucede dentro del ámbito del núcleo familiar, a someter su vida privada al escrutinio judicial y a que sea un juez quien decida si se justifica o no algo tan interno, tan íntimo como es la voluntad de desvincularse legalmente de la persona con la cual, en ejercicio libre de su voluntad, decidió contraer matrimonio.

27 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0084/13 del 4 de junio de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc008413>.

28 *Ídem*.

50. Así pues, en consonancia con lo expuesto por la mayoría del Tribunal Constitucional, resulta que el establecimiento de causas determinadas que deben ser probadas para que uno de los cónyuges pueda obtener el divorcio, es una intromisión por parte del Estado —a través del legislador— en la vida privada y familiar de los cónyuges, pues lo que está en juego son las emociones, los afectos, los sentimientos, la felicidad de dichas personas.

III. TEST DE RAZONABILIDAD

51. Nos queda clara, entonces, la vulneración tanto al derecho al libre desarrollo de la personalidad como al derecho a la intimidad, lo que se confirma al realizar un test estricto de razonabilidad, contrario a lo afirmado por la mayoría; a saber:

51.1. **Análisis del fin.** La norma impugnada establece una serie de circunstancias que dan cabida al divorcio. Estas circunstancias son conocidas por la doctrina y jurisprudencia comparadas como causales subjetivas de divorcio o divorcio sanción, pues ellas pueden ser invocadas por un cónyuge inocente para reclamar su separación legal del cónyuge culpable de incumplir con sus deberes conyugales. El establecimiento de estas causales tiene como objetivo principal la protección de la familia mediante la conservación de la armonía y la estabilidad de institución matrimonial, lo cual es un fin constitucionalmente loable. Sin embargo, como hemos podido observar, y como veremos más adelante, no necesariamente es idóneo.

51.2. **Análisis del medio.** Al analizar el establecimiento de causales subjetivas de divorcio como medio para garantizar la estabilidad familiar, se puede advertir, a la luz de los razonamiento

ya hechos, que se trata de un medio manifiestamente inadecuado, pues con ello se afectan derechos fundamentales esenciales para el desarrollo de la vida digna de cada individuo, ya que, si bien la Constitución establece principios y pautas para garantizar protección de la familia como fundamento de la sociedad, sobre la base del matrimonio entre un hombre y una mujer, la referida Norma Suprema no impone a los cónyuges la obligación de mantener casados, al margen de su voluntad. Muy por el contrario, la Constitución, al referirse en su artículo 55.3 a la obligación del Estado de promover y proteger la organización familiar sobre base matrimonial, deja a cargo del legislador tanto la regulación del matrimonio como de la separación o disolución del matrimonio. De hecho, es la misma Ley n.º 659, sobre Actos de Estado Civil, que dispone en su artículo 51.3 que “*no existe el matrimonio cuando no hay consentimiento*”; disposición recogida en el artículo 146 del Código Civil Dominicano.

51.3. Análisis de la relación entre el fin y el medio.

Finalmente, con el objeto de determinar la idoneidad de la norma, analizamos la relación entre el fin y medio.

51.3.1. Al evaluar la idoneidad de la norma atacada y de aquellas que tienen la misma naturaleza, nos hemos percatado de que ningún fin estatal justifica la injerencia del legislador en el ámbito de la vida privada al obligar a uno de los esposos a probar: 1. Que existe infelicidad de los esposos; 2. Que se ha decretado la ausencia del cónyuge, previo a lo cual no puede demandar el divorcio por esta causa; 3. Que uno de los esposos ha sido infiel; 4. Que uno de los esposos ha sido condenado a una pena de naturaleza criminal, y no otro tipo de pena; 5. Que uno de los esposos ha cometido en contra del otro sevicias e injurias; 6. Que uno de los esposos ha abandonado el hogar por

dos (2) años, y que este abandono se haya notificado, para poder determinar el plazo; y 7. La embriaguez o uso de estupefacientes habitual de uno de los esposos.

51.3.2. Y es que, al respecto se agolpan las cuestiones siguientes: La infelicidad es algo interno del ser humano, por demás subjetivo. Por tal razón, no es razonable que una persona deba mantenerse casada a otra que le ha abandonado, porque no ha transcurrido un plazo legal. Ejemplo de esto es que la infidelidad puede ser una causa de infelicidad que bien puede ser perdonada, o no, por el cónyuge afectado; y aún con el perdón a la infidelidad, el cónyuge afectado puede decidir terminar el vínculo y continuar su vida. Tampoco es idóneo mantener a una persona unida a otra que comete injurias en perjuicio de la primera; como también atenta, incluso, contra la propia integridad de la persona, el hecho de que su cónyuge abuse del consumo de bebidas alcohólicas, sustancias controladas o estupefacientes. Finalmente, no nos cabe duda de que surte el mismo efecto en la vida interior de los esposos la comisión, por uno de ellos, de un hecho punible, lo mismo si es sancionado con pena correccional que si lo es con pena criminal. Así las cosas, cabe cuestionarse ¿cómo se prueba algo tan subjetivo como la infelicidad, el miedo, los sentimientos?

51.3.3. Todas las cuestiones fácticas señaladas en el párrafo anterior, así como a otras parecidas, se orientan a establecer que lo idóneo es que, colocado en una de esas circunstancias antes descritas, el cónyuge tenga la libertad de decidir libremente si continua con su matrimonio o si, por el contrario, continuar su vida aparte, sin la persona con la cual está casada, pero con la cual ya no desea convivir. Y en todo ello, el Estado no puede intervenir, como no puede hacerlo en aquello que forma parte de la esfera

de lo interno de cada persona —las emociones, las afecciones, los sentimientos— sin que tal intervención se constituya en una violación desproporcionada al derecho a la intimidad. Tampoco puede estarlo, pues estaría imponiendo obligaciones que escapan de la esfera de la voluntad de una persona.

51.3.4. Por otro lado, la realidad actual es que las parejas optan hoy día por otros mecanismos para conformar sus familias, en los que el divorcio no significa ninguna traba a la hora de tomar la decisión de separarse. Así, según el Sistema de Indicadores Sociales de la República Dominicana presentado por el Ministerio de Economía, Planificación y Desarrollo, para el año dos mil catorce (2014), en el país se registraban dos millones cuatrocientos dieciocho mil quinientos sesenta (2,418,560) parejas en unión libre, un millón trescientos cuarenta y cuatro mil doscientos noventa y cinco (1,344,295) casados, ciento catorce mil setecientos sesenta y siete (114,767) divorciados y novecientos treinta y tres mil doscientos (933,200) separados; y lejos de contribuir con la unificación familiar, obstaculizar la realización de algo tan personal como el deseo de terminar con el matrimonio, a la larga —e incluso a corto plazo— puede ser causa de conflictos indeseados de carácter legal que laceran aún más el vínculo familiar que puede permanecer luego de producirse la separación.

51.3.5. Así las cosas, resulta que la norma atacada no es idónea para que el Estado cumpla con su objetivo de proteger a la familia, ni a sus miembros, ya que esto no se garantiza obligando a una persona a mantenerse casada con otra, sino que, por el contrario, con ello se contribuye a crear infelicidad no solo entre los esposos, sino, además, en su entorno, particularmente en los hijos, los que, muy posiblemente, sean alcanzados por

la infelicidad de los padres y, consecuentemente, afectados en su salud emocional y hasta física. En estos escenarios, el Estado estaría, entonces, apartándose de su objetivo y afectando a la familia y al interés superior del menor.

52. La evidente ausencia de razonabilidad de la norma atacada debía llevar a este Tribunal Constitucional a concluir que el literal “b” del artículo 2 de la referida Ley 1306 BIS no es conforme con la Constitución.

IV. INCONSTITUCIONALIDAD POR CONEXIDAD DE LOS LITERALES c, d, e, f, g y h DEL ARTÍCULO 2 DE LA LEY 1306 BIS

53. El artículo 46 de la referida Ley n.º 137-11 dispone que:

La sentencia que declare la inconstitucionalidad de una norma o disposición general declarará también la de cualquier precepto de la misma o de cualquier otra norma o disposición cuya anulación resulte evidentemente necesaria por conexidad, así como la de los actos de aplicación cuestionados.²⁹

54. Tal y como se verifica en el análisis anterior, se verifica, además, que los literales c, d, e, f, g h del referido artículo 2 de la Ley 1306 BIS establecen causas determinadas para la procedencia de la demanda unilateral del divorcio, todos los cuales resultan desproporcionales y ajenos a los fines del Estado social y democrático de derecho, por lo que procedía declarar su inconstitucionalidad por conexidad.

55. Cabe aclarar que esta inconstitucionalidad no podría afectar las disposiciones del Concordato entre la Santa Sede y el Estado Dominicano, mediante el cual se reconocen los

29 LOTCPC, artículo 46, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 24.

efectos civiles del matrimonio celebrado conforme a las reglas del Derecho Canónico. El referido Concordato establece pautas relativas a la nulidad del matrimonio, y el Estado dominicano se compromete a respetar la reserva conferida por la Santa Sede a los órganos eclesiásticos para decidir al respecto; y al mismo tiempo, la Santa Sede consiente que la jurisdicción civil ordinaria determine la separación —del matrimonio civil— que se produce mediante el divorcio.

V. INCONSTITUCIONALIDAD DIFERIDA

56. Ahora bien, para mayor efectividad, era necesario modular los efectos de la constitucionalidad, considerando que la mera nulidad de las normas cuya inconstitucionalidad se verifica generaría una situación muy compleja que solo puede ser subsanada en la medida en que el legislador disponga una norma en la que se incluya como causa de divorcio la voluntad unilateral de uno de los cónyuges.

57. En tal sentido, en sentencias como la TC/0110/13 y la TC/0339/14 este colegiado ya ha manifestado que, con la modulación de los efectos de la sentencia, lo que se trata de evitar es que, como consecuencia de un fallo de anulación, se genere una situación aún más perjudicial que la que está produciendo la situación inconstitucional impugnada. Esto permite lo que la jurisprudencia alemana ha llamado “*una afable transición*” de la declarada situación de inconstitucionalidad al estado de normalidad.

58. Es por lo anterior que consideramos que el Tribunal debió declarar no conforme con la Constitución el artículo 2 de la Ley n.º 1306 BIS, difiriendo los efectos de la inconstitucionalidad por el periodo de dos (2) años.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ACEDO PENCO (Ángel) y PÉREZ GALLARDO (Leonardo) (coord.), *El Divorcio en el Derecho Iberoamericano*, Bogotá, México, Madrid, Buenos Aires, Temis, S.A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, 2009.

SOBRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN SUPERIOR Y LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA COMO GARANTÍA INSTITUCIONAL ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0440/18:

Esta sentencia fue dictada para resolver el recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2018-0057, interpuesto por el señor Johan Manuel Luís Confidente contra la sentencia número 037-2017-SSEN-01290, dictada el diez (10) de octubre de dos mil diecisiete (2017) por la Cuarta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional.

El acuerdo mayoritario decidió declarar el recurso inadmisibile por carecer de objeto bajo la premisa de que en la especie se presentaba una situación consolidada en cuanto a la amenaza a derechos fundamentales que se pretendía evitar.

Al igual que los magistrados Milton Ray Guevara, presidente, y Víctor Joaquín Castellanos Pizano, juez miembro, estuve de acuerdo con que el recurso es inadmisibile. Sin embargo, salvamos nuestro voto en conjunto para establecer algunas precisiones sobre el derecho a la educación superior y el principio de la autonomía universitaria como garantía institucional de las corporaciones de educación superior.

Los términos de nuestra posición son los expresados a continuación:

¹ Voto salvado en conjunto con los magistrados Milton Ray Guevara, presidente, y Víctor Joaquín Castellanos Pizano, juez miembro, asentado en la sentencia TC/0440/18, del 13 de noviembre de 2018; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/35028/tc-0440-18_hadls.pdf.

Voto salvado en conjunto con los magistrados Milton Ray Guevara, presidente, y Víctor Joaquín Castellanos Pizano:

I. ANTECEDENTES

1. En la especie, la parte recurrente, Johan Manuel Luís Confidente, interpuso un recurso de revisión en contra de la sentencia número 037-2017-SSSEN-01290, dictada el diez (10) de octubre de dos mil diecisiete (2017) por la Cuarta Sala de la Cámara Civil y Comercial del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional. El Tribunal Constitucional inadmitió el recurso al considerar que

carece de objeto pronunciarse sobre la alegada amenaza a derechos fundamentales derivada de la supuesta discriminación y afectación a derechos fundamentales a cargo de la referida universidad y en perjuicio de la parte recurrente, ya que cualquier decisión respecto del asunto planteado tendría una utilidad nula, en razón de que la posible afectación a sus derechos fundamentales ya se habría consumado.

2. Estamos de acuerdo con que, en la especie, el recurso es inadmisibile en razón de su falta de objeto por la consumación del hecho supuestamente generador de vulneración a derechos fundamentales. Sin embargo, consideramos que tal circunstancia no impide que el Tribunal Constitucional realice algunas consideraciones tendentes a: (1) reafirmar el principio de autonomía universitaria como garantía institucional que se ha consagrado en la Constitución y (2) evitar posibles futuras afectaciones a derechos fundamentales, como consecuencia de un uso ilimitado de tal garantía institucional.

3. A fines de exponer los motivos que justifican nuestra posición exponemos lo siguiente:

II. SOBRE EL DERECHO A LA EDUCACIÓN Y EL PRINCIPIO DE AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

4. De conformidad con las disposiciones del artículo 63 de la Constitución, toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones.

5. Ciertamente, la educación es un servicio público que tiene por objeto la formación integral del ser humano a lo largo de toda su vida².

6. A la vez que la Carta Magna reconoce el derecho a la educación –básica, media y superior– en igualdad de condiciones y oportunidades, garantiza también la autonomía universitaria, así como la posibilidad de que las universidades escojan sus directivas y se rijan por sus propios estatutos, de conformidad con la ley³.

7. Aunque nuestra Carta Magna no define el concepto de “autonomía universitaria”, el legislador ya se había ocupado implícitamente sobre el mismo mediante la Ley 139-01, de Educación Superior, Ciencia y Tecnología, al establecer lo siguiente:

Art. 33.- Las instituciones de educación superior, ciencia y tecnología, tendrán autonomía académica, administrativa e institucional, lo cual comprende las siguientes atribuciones, conforme a su naturaleza:

-
- 2 Cfr. Numeral 1) del artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1386.
- 3 Cfr. Números 7) y 8) del artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, p. 1387.

- a) *Dictar y reformar sus estatutos;*
- b) *Definir sus órganos de gobierno, establecer su misión y elegir sus autoridades, de acuerdo a los mecanismos establecidos en sus estatutos;*
- c) *Administrar sus bienes y recursos, conforme a sus estatutos y las leyes correspondientes;*
- d) *Crear carreras a nivel técnico superior, de grado y postgrado, conforme a las normas establecidas en la presente ley y sus reglamentos;*
- e) *Formular y desarrollar planes de estudios, de investigación científica y tecnológica y de extensión y servicios a la comunidad;*
- f) *Otorgar grados académicos, conforme a lo establecido en la ley;*
- g) *Impartir enseñanza con fines de experimentación, de innovación pedagógica o de práctica profesional docente;*
- h) *Establecer un régimen de acceso, permanencia y promoción del personal docente y no docente;*
- i) *Designar y remover al personal que labora en la institución, de acuerdo a las leyes del país;*
- j) *Establecer el régimen de admisión, permanencia y promoción de los estudiantes, así como el régimen de equivalencias;*
- k) *Desarrollar y participar en proyectos que favorezcan el avance y aplicación de los conocimientos;*
- l) *Mantener relaciones y establecer convenios con instituciones del país y del extranjero.*⁴

8. Esto así, pues el legislador entonces consideró que “*la autonomía es principio y base consustancial de la naturaleza de las instituciones de educación superior, ciencia y tecnología*”.⁵

4 Ley n.º 139-01, de Educación Superior, Ciencia y Tecnología, del 13 de agosto de 2001, artículo 33, pp. 31- 32, [en línea], <https://mescyt.gob.do/niveltecnicosuperior/index.php/marco-legal/>.

5 Cfr. Considerando, Ley n.º 139-01, ob. cit., p. 10.

9. Aunque ni la Constitución ni la ley han realizado una definición explícita del concepto de “autonomía universitaria”, consideramos que, al tratarse de un concepto indeterminado de raigambre constitucional, bien puede este tribunal realizar las apreciaciones pertinentes que permitan concretizarla. Para ello, podemos apoyarnos de las consideraciones que al respecto ha hecho la jurisprudencia comparada. Así, la Corte Suprema de México ha considerado que el sentido de la autonomía universitaria

es proteger el principio de libre enseñanza (libertad de cátedra, de investigación, y de examen y discusión de las ideas), indispensable para la formación y transmisión del conocimiento. Dicho con otras palabras, la autonomía universitaria tiene como finalidad proteger las condiciones necesarias para la satisfacción del derecho a la educación superior. [Esta] constituye una garantía institucional del derecho a la educación superior. La autonomía universitaria es un diseño institucional que tiene como objetivo maximizar el respeto al principio de libre enseñanza, condición sine qua non para el desarrollo y difusión del conocimiento y, por ello, para la satisfacción del derecho a la educación superior.⁶

10. Para quienes suscriben el presente voto, cuando hablamos de autonomía universitaria nos estamos refiriendo a una garantía institucional provista por el constituyente en favor de las entidades que prestan el servicio público de educación superior a los fines de que cumplan cabalmente con la función de satisfacer el derecho a la educación superior sin interferencias indebidas.

6 Suprema Corte de Justicia de la Nación Mexicana, Primera Sala. Sentencia en relación al Amparo en Revisión número 306/2016, del 20 de octubre de 2017, [en línea], https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2017-03/AR-306-2016-170302.pdf

11. Por lo anterior, se concuerda con el Tribunal Constitucional de Perú en que

cuando el constituyente dotó de autonomía a las universidades, lo hizo pensando en garantizar su finalidad constitucional de desarrollo del conocimiento de manera completamente libre de interferencias políticas o ideológicas. [Esta] no supone autarquía y, por ende, no se confirió a las universidades para mantenerlas al margen del ordenamiento jurídico del Estado al cual pertenecen, sino más bien para que, dentro de él, puedan desempeñar su labor sin controles ideológicos.⁷

12. También consideramos pertinente hacer nuestras las consideraciones de la Corte Constitucional colombiana, en cuanto a que la autonomía universitaria es una “garantía institucional”, y entender que

el núcleo esencial de dicha garantía permite asegurar la cabal función de la universidad, requiriendo de su autonomía, la que se manifiesta en una libertad de auto-organización (darse sus propias directivas) y de auto-regulación (regirse por sus propios estatutos), siempre limitada por el orden constitucional, el orden público, el interés general y el bien común.

La garantía institucional con respecto a la autonomía universitaria se torna pues, necesaria como una medida de protección a las instituciones de educación superior en orden a lograr un adecuado funcionamiento institucional, el cual es compatible con los derechos y garantías de otras instituciones que persiguen fines sociales. De esta manera, se busca proteger la garantía -autonomía universitaria- sin afectar, menoscabar ni desconocer los derechos involucrados, como lo son la educación, la libertad de cátedra, etc., los cuales deber ser protegidos en el desarrollo de las actividades universitarias.⁸

7 Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia de los expedientes 0014-2014-P1/TC, 0016-2014-PI/TC, 0019-2014-P1/TC y 0007-2015-PI/TC, del 10 de noviembre de 2015, [en línea], <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2015/00014-2014-AI%2000016-2014-AI%2000019-2014-AI%2000007-2015-AI.pdf>.

8 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C - 337/96, del 1 de agosto de 1996, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1996/C-337-96.htm>.

13. La lectura de la jurisprudencia comparada nos orienta en el sentido de que, si bien la autonomía universitaria se constituye en garantía constitucional en favor de los centros de educación superior, en virtud de la cual estos pueden autorregularse, no menos cierto es que tal autonomía no es ilimitada, como no lo es ninguna prerrogativa.

14. Y es que –en el caso dominicano– la propia Constitución establece que el Estado tiene el deber de velar por la gratuidad y la calidad de la educación general, el cumplimiento de sus fines y la formación moral, intelectual y física del educando, como también debe velar por la calidad de la educación superior, y garantizar la libertad de enseñanza, reconocer la iniciativa privada en la creación de instituciones y servicios de educación y estimula el desarrollo de la ciencia y la tecnología, todo de acuerdo con la ley y con la propia Constitución⁹.

15. De ahí que cuando las universidades regularmente establecidas crean normas determinantes de cupos o requisitos para la admisión de sus alumnos, lo hacen amparadas en esa garantía constitucional llamada autonomía universitaria, y, en principio, ello no supone el quebrantamiento de ningún precepto constitucional.

16. Ahora bien, como indicamos antes, dicha garantía no es ilimitada, y el propio constituyente es el que señala que el derecho a la educación que se garantiza mediante el servicio público de educación que proveen las universidades, debe ejercerse en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más

9 Cfr. Numerales 3), 4), 7) y 12) del artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, ob. cit., tomo II, pp. 1386- 1387.

limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones¹⁰.

17. De ahí que, los procesos de selección deben determinarse con base en criterios claros, objetivos y no discriminatorios, basados en los méritos, las aptitudes, la vocación y las aspiraciones¹¹ de quienes procuran el servicio público de educación, en los centros de educación superior, sean estos públicos o privados, así como otros criterios legítimos que puedan ser considerados por las universidades en el marco de su filosofía institucional, siempre procurando maximizar la efectividad del derecho a la educación superior.

18. De no ser así, se produce un daño, pues se vulneran el derecho a la educación, el derecho a la igualdad y otros derechos individuales protegidos por la Constitución y los convenios internacionales sobre derechos humanos y, por tanto, la persona afectada puede hacer las reclamaciones legalmente establecidas, a los fines de que sean resarcidos sus derechos.

III. SOBRE EL CASO CONCRETO

19. En la especie, la parte recurrente alega que hubo violación a sus derechos fundamentales a la igualdad y a la educación.

20. Planteamos nuestro acuerdo en que el asunto es inadmisibile en razón de que, al haberse consumado el hecho, carece de objeto conocer del recurso. No obstante, en aras de dejar establecidas las pautas que orientan la autonomía universitaria como garantía institucional, consideramos que era

10 *Cfr.* Artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana; en: *Ídem.*

11 *Cfr.* Artículo 63 de la Constitución de la República Dominicana; en: *Ídem.*

preciso hacer las consideraciones antes expuestas. De esa manera, se empiezan a establecer los lineamientos que determinarán la conducta a seguir, tanto por las personas interesadas en ingresar a un centro de educación superior en calidad de alumno como por los referidos centros.

21. Hemos considerado, además, que, con este tipo de pronunciamientos, aun a pesar de la falta de objeto del recurso cuando el hecho ya se ha consumado, el Tribunal Constitucional, como órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad, cumple con su labor primordial de garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales, al tratarse de criterios orientadores que servirán de antesala al establecimiento de un futuro precedente constitucional.

22. Es por tales motivos que hemos salvado nuestro voto.

SOBRE LA CONFORMIDAD CON LA CONSTITUCIÓN DEL SISTEMA DE VOTACIÓN PREFERENCIAL CON ARRASTRE ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0375/19:

Esta sentencia fue dictada en virtud de las acciones directas de inconstitucionalidad contenidas en los expedientes números TC-01-2014-0030, TC-01-2016-0034, TC-01-2017-0022 y TC-01-2018-0039, presentadas por los señores Ángel Lockward, César Nicolás Melo Matos, Vinicio A. Castillo Semán, Josefina Guerrero, Andrés Nicolás Contreras, Yeralda Nicolasa Contreras, Rosanna Natalie Contreras Guerrero, Juan Isidro Montás Francisco, Rudy Bonaparte y el partido político Fuerza Nacional Progresista (FNP) en contra de los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley n.º 157-13, que Establece el Voto Preferencial para la Elección de Diputados y Diputadas al Congreso Nacional, Regidores y Regidoras de los Municipios y Vocales de los Distritos Municipales; y de los ordinales segundo y cuarto del dispositivo de la Resolución número 11-2015, emitida el dos (2) de octubre de dos mil quince (2015) por la Junta Central Electoral (JCE), sobre la Aplicación del Método D'Hont para la Asignación de Escaños en los Niveles Congresual y Municipal en las Elecciones del quince (15) de mayo de dos mil dieciséis (2016). Tales acciones se fundamentaron en la presunta infracción a los artículos 7, 22.1, 77, 109, 208 y 209.2 de la Constitución dominicana.

El acuerdo mayoritario, entre otras cosas, decidió declarar la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13, que instauraba el Sistema de votación Preferencial con Arrastre, arguyendo que este contraría los elementos nucleares del derecho fundamental a sufragar mediante el voto directo.

No estuve de acuerdo con la decisión de la mayoría y disentí de las inferencias realizadas para determinar que el sistema de votación preferencial con arrastre es inconstitucional y, asimismo, con la dimensión otorgada en dicha decisión a los elementos constitutivos del derecho al sufragio mediante el voto.

Esta posición particular –reiterada en ocasiones posteriores– tiene su fundamento en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0375/19, del 19 de septiembre de 2019; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/20417/tc-0375-19.pdf>; esta posición, esta herejía mía frente a este tema, ha sido reiterada en las sentencias TC/0440/19, TC/0577/19 y TC/0462/20.

Voto disidente:

1. La especie trata de las acciones directas de inconstitucionalidad presentadas por: a) Ángel Lockward; b) César Nicolás Melo Matos; c) el Partido Fuerza Nacional Progresista (FNP) y Vinicio Castillo Semán; y d) Josefina Guerrero, Andrés Nicolás Contreras, Yeralda Nicolasa Contreras, Rosanna Natalie Contreras Guerrero, Juan Isidro Montás Francisco y Rudy Bonaparte, dirigidas a atacar la conformidad con la Carta Política de los artículos 1, 2, 3 y 4 de la Ley n.º 157-13, del 27 de noviembre de 2013, que establece el Voto Preferencial para la Elección de Diputados y Diputadas al Congreso Nacional, Regidores y Regidoras de los Municipios y Vocales de los Distritos Municipales; y contra los ordinales segundo y cuarto del dispositivo de la Resolución número 11-2015, dictada el 2 de octubre de 2015 por la Junta Central Electoral (JCE), sobre la Aplicación del Método D'Hont para la Asignación de Escaños en los Niveles Congressuales y Municipales en las Elecciones del 15 de mayo de 2016.

2. En efecto, el Tribunal Constitucional, tras comprobar cierta similitud entre las diversas acciones directas de inconstitucionalidad interpuestas contra disposiciones normativas ligadas a la misma cuestión, decidió fusionar los respectivos expedientes—marcados con los números TC-01-2014-0030, TC-01-2016-0034, TC-01-2017-0022 y TC-01-2018-0039— y dictar una sola decisión, apoyándose en los principios de celeridad y efectividad que, de acuerdo con los numerales 2) y 4) del artículo 7 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales (LOTCP), nutren a nuestra justicia constitucional.

3. Respecto de este caso, la mayoría ha decidido segmentar la argumentación jurídica que soporta las distintas motivaciones provistas para solventar el conflicto presentado entre las citadas normas jurídicas y la Constitución dominicana. Un rápido repaso a la indicada decisión nos lleva tanto a puntos concordantes con el pensamiento mayoritario como a varias vertientes en las que disentimos. Ahora, en muy breves términos, remarcaremos aquellos argumentos que nos indujeron a coincidir con la posición mayoritaria para luego, a grandes rasgos, abordar aquellos donde nuestras cavilaciones no se conectan con el criterio arribado por este colectivo.

4. Por un lado, concurrimos con la inadmisibilidad –por falta de objeto e interés– de las solicitudes de medidas cautelares formuladas por el accionante, César Nicolás Melo Matos. Esto, en virtud de que, como se reitera en esta sentencia, ha sido criterio del Tribunal que

el procedimiento jurisdiccional instituido en los artículos 36 y siguientes de la Ley 137-11 para conocer de los casos de acciones directas de inconstitucionalidad no contempla la figura de la medida cautelar o precautoria por resultar ajena a los procesos de control concentrado en la República Dominicana. Dicha figura sí puede ser invocada en los procedimientos de revisión de amparo o de revisión de decisiones jurisdiccionales; no así en el procedimiento relativo a la acción directa de inconstitucionalidad.

5. Asimismo, confluimos con la declaración de inadmisibilidad de la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por Josefina Guerrero, Andrés Nicolás Contreras, Yeralda Nicolasa Contreras, Rosanna Natalie Contreras Guerrero, Juan Isidro Montás Francisco y Rudy Bonaparte, puesto que su escrito introductorio no satisface las condiciones

de admisibilidad previstas por el artículo 38 de la LOTCPC. En efecto, el Tribunal sostuvo –reiterando los precedentes contenidos en las sentencias TC/0150/13, TC/0197/14, TC/0359/14, TC/0061/17 y TC/0468/18– que

en la señalada instancia, los accionantes se limitan a enunciar la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3, 4, 5 y 6 de la Ley 157-13, sin especificar en qué consiste la vulneración de la Constitución por parte de los referidos textos ni indicar cuáles son los argumentos jurídicos que justificarían una eventual declaratoria de inconstitucionalidad de estos.

Ello significa que en el presente caso, y respecto de lo indicado, no se cumplen las mencionadas exigencias, lo que significa que este tribunal está en la imposibilidad de efectuar una valoración objetiva de las pretensiones de los accionantes.

6. De igual manera y, por último, compartimos la declaratoria de inadmisibilidad de las pretensiones de los accionantes respecto de los ordinales segundo y cuarto de la resolución número 11-2015, dictada el 2 de octubre de 2015 por la Junta Central Electoral (JCE). Lo anterior, considerando la exclusividad y transitoriedad de una norma jurídica elaborada para la regulación de un certamen electoral concreto que ya fue consumado y cuyos efectos jurídicos cesaron. De ahí la reiteración realizada por el Tribunal –de su sentencia TC/0386/14– en cuanto a que “*una vez finalizado el proceso electoral a cuya vigencia se contrae la resolución electoral impugnada, la misma desaparece del sistema jurídico y, por ende, toda acción de inconstitucionalidad interpuesta contra ella carece de interés y de objeto procesal*”².

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0386/14 del 30 de diciembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc038614>.

7. Como advertimos al inicio, aunque concurrimos con las decisiones anteriores, hay otros argumentos –los que comportan el núcleo duro del caso– con los que no estamos de acuerdo. A pesar del Tribunal rechazar las pretensiones de inconstitucionalidad planteadas contra los artículos 1, 2 –parte capital–, 3 y 4 de la Ley n.º 157-13, solución con la que estamos contestes, declaró la inconstitucionalidad y, en consecuencia, anuló el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13 porque:

En el caso que ahora debe decidir el tribunal –como ya se advirtió– se juzga una cuestión distinta de la abordada en la sentencia TC/0031/13, pues aquí los candidatos a senadores y diputados no se presentan de manera conjunta para un órgano monista como el Poder Ejecutivo en los sistemas presidenciales, ni tampoco puede situarse en el supuesto de la sentencia TC/0145/16, porque, a diferencia de lo que ocurre con los municipios y los distritos municipales, la Cámara de Diputados y el Senado de la República no tienen entre sí una relación de desconcentración orgánica, sino que constituyen dos cuerpos separados que conforman, en conjunto, un órgano mixto, esto es, el Congreso Nacional, por lo que es factible al posibilidad jurídica de la separación de las boletas para escoger a los senadores y diputados. La configuración bicameral del Congreso Nacional constituye una técnica de separación especializada de funciones a lo interno del Poder Legislativo que asegura un sistema de frenos y contrapesos en las funciones legislación y fiscalización congresual.

La elección de senadores supone un sistema de escrutinio “mayoritario uninominal”, pues el candidato elegido es el más votado en la provincia, que es el distrito electoral que le corresponde. En cambio, la elección de diputados se corresponde con el sistema de escrutinio “proporcional plurinominal”, en virtud de que en cada distrito o circunscripción electoral son elegidos varios escaños en función de los votos del partido que se fraccionan proporcionalmente para elegir a los candidatos ganadores. Por tanto, al tratarse de cargos electivos elegidos mediante sistemas de escrutinio distintos, existen razones válidas para considerar que la expresión de la voluntad popular respecto de las candidaturas

de uno y otro órgano del Congreso Nacional debe corresponder a un ejercicio libre de escogencia separada entre los candidatos a senadores y diputados de preferencia de los electores.

Así que en el presente caso está en juego el derecho al sufragio, el cual ha de ser entendido como el derecho de los ciudadanos a elegir – como votantes– a los candidatos de su preferencia. Este derecho ha sido expresamente consagrado como un derecho fundamental de naturaleza electoral por el artículo 208 de la Constitución de la República. Este texto dispone: “Es un derecho y un deber de ciudadanas y ciudadanos el ejercicio del sufragio para elegir a las autoridades de gobierno y para participar en referendos. El voto es personal, libre, directo y secreto. Nadie puede ser obligado o coaccionado, bajo ningún pretexto, en el ejercicio de su derecho al sufragio ni a revelar su voto”. Sin embargo, este derecho es afectado por la norma tachada como inconstitucional, puesto que el elector o votante no tiene la posibilidad de elegir al senador de su preferencia, ya que, al votar por el diputado de un determinado partido, también lo está haciendo, por imposición legal, por el senador de ese mismo partido, sin tener la posibilidad de elegir separadamente al senador y los diputados de su preferencia.

Ello significa, como puede colegirse, que lo dispuesto en el párrafo del artículo 2 de la Ley núm. 157-13 condiciona, irrazonablemente, la voluntad del elector, al impedirle que pueda –si así quisiere– fraccionar su voto, al optar por candidatos al Senado de la República y a la Cámara de Diputados de partidos distintos. Se puede afirmar, por lo tanto, que, mediante ese sistema, al votante se le impone un candidato, lo que pone de manifiesto que la disposición legal impugnada viola el derecho al sufragio del artículo 128 de la Constitución, de manera general, el derecho a elegir, como una prerrogativa del derecho de ciudadanía, previsto por el artículo 22 de la Constitución, y el derecho a elegir libremente el senador y el diputado de su preferencia, consagrado como prerrogativa por el artículo 77 constitucional respecto de la elección de los legisladores.

Es preciso subrayar que – conforme al artículo 77 de la Constitución– “la elección de senadores y diputados se hará por sufragio universal directo en los términos que establezca la ley”. Una interpretación

gramatical del artículo 77 de la Constitución nos induce a considerar que la distinción que se hace en la redacción del texto, al afirmar “la elección de senadores y diputados” (y no usar la expresión “legisladores”) supone que el constituyente pretendía un nivel de elección separado entre senadores y diputados y, por ende, que los votantes eligiesen de manera directa a sus representantes en una u otra cámara. Se puede colegir entonces que nuestro Pacto Fundamental le otorgó al legislador ordinario la libertad de elegir por ley cualquiera de los métodos de votación convencionalmente aceptados en el mundo, siempre que le mismo sea “universal” y “directo”, por lo que la disposición legal cuestionada, al disponer que en una boleta legislativa única se permita que el voto de las candidaturas a diputado sea transferible al candidato senador, no cumpliría con el mandato constitucional del artículo 77.

Se podría considerar, asimismo, que la disposición cuestionada viola en alguna medida el derecho al voto directo, pues de la forma en que está preconcebida la elección de los legisladores, al ser de manera conjunta, impide que la Junta Central Electoral, órgano acreditado por el artículo 211 de la Constitución para organizar, dirigir y supervisar el proceso electoral, pueda confeccionar la boleta relativa a los candidatos del Senado de la República y la Cámara de Diputados, lo que privaría a los ciudadanos del derecho a escoger separadamente los candidatos legislativos de su preferencia, limitando irrazonablemente la configuración del derecho a elegir de manera directa a los aspirantes al Senado y la Cámara de Diputados.

En adición a lo precedentemente indicado, respecto del carácter directo del voto, y sobre la base de lo precisado por este tribunal en su sentencia TC/0031/13, ya mencionada, este tribunal estableció que este derecho se viola cuando el voto se ejerce a través de un intermediario o delegado electoral. En este sentido, el Tribunal precisó:

“... la accionante confunde la naturaleza y el alcance del voto directo. El voto directo es aquel que ejerce el ciudadano sin ninguna intermediación cuando expresa su preferencia electoral por uno de los candidatos de acuerdo con los niveles de elección previstos en la ley Electoral n.º 275-97. Lo anterior significa que el Presidente será elegido por el voto directo, que se materializa a través del sufragio personal, libre, directo

y secreto, de tal suerte que dicha pieza legislativa resulta acorde con la Constitución de la República. En cambio, el voto indirecto supondría la elección de representantes para que éstos a su vez sean los electores de determinados cargos electivos, verbigracia como ocurre en la elección presidencial de los Estados Unidos de Norteamérica. En tal virtud, resulta imperativo señalar que el voto indirecto no está contemplado para los cargos electivos en la República Dominicana, pudiendo concluirse que en nuestro ordenamiento jurídico todos los cargos electivos son el producto del voto directo de cada ciudadano, el cual es convocado a la conformación de las asambleas electorales al término de cada período electivo”.

En el presente caso, la ley cuestionada permite a los ciudadanos ejercer el voto sin la intervención de un intermediario o delegado electoral. Sin embargo, se produce un evidente y claro desconocimiento del carácter directo del ejercicio del derecho al voto porque, como ya se ha indicado, desde el momento en que el elector decide votar por un diputado de un partido, también vota, de manera indirecta, por el senador de ese partido, aunque este último no sea, necesariamente, de su preferencia. Ello significa que la norma cuestionada cierra la posibilidad de que un ciudadano pueda elegir, de ese modo, al diputado de su preferencia de un determinado partido político y, a la vez, al senador de su preferencia de otro partido político, lo que constituye una vulneración al derecho al voto directo consagrado por el artículo 208 de la Constitución de la República.

Consideramos, además, que la aludida disposición viola el derecho de los ciudadanos al voto libre en cuanto impone al votante candidato a senador sin poder expresar, de manera libre y soberana, su voluntad en ese sentido. Esta realidad pone de manifiesto que en ningún momento del ejercicio del derecho al sufragio el ciudadano tiene el derecho a manifestar libremente su voluntad respecto del senador de su preferencia, lo que significa que el senador es impuesto por la norma en cuestión, coartando así su derecho al sufragio. Si se entiende que el voto es la expresión concreta, tangible, libre, del pensamiento político de los ciudadanos y que, por tanto, obligar un elector a votar por un candidato que no es, necesariamente, el de su preferencia (garantía de la libertad

del elector), constituye una violación del derecho al voto, es decir, del derecho al sufragio, y si se entiende, además, que, como señalaba Hans Kelsen, “sin sufragio no puede haber democracia”, hay que concluir que el texto cuestionado desconoce el orden democrático que, sobre el derecho al sufragio (personal, libre, directo y secreto) establece el artículo 208 de la Constitución y, por consiguiente, socaba los pilares en que está cimentado el régimen de la democracia representativa dominicana.

Sobre la base de estas últimas consideraciones, puede afirmarse que la disposición atacada viola el principio de soberanía popular, como alegan los accionantes, si se conviene en que este asegura que el poder para decidir los asuntos públicos dimana del pueblo y que este poder puede ser ejercido de forma directa por el propio pueblo o por medio de sus representantes, bajo los términos que prescriben la Constitución y las leyes. Este principio, tal como está consagrado en el artículo 2 de la Constitución, ha sido limitado irrazonablemente por el párrafo del artículo 2 de la Ley núm. 157-13 debido a que coarta el poder del pueblo a elegir de manera directa a los candidatos a senador y diputados de su preferencia, impidiéndole escoger separadamente entre uno y otros. Al proceder así, es de rigor concluir que esta disposición trasgrede la soberanía popular y, por tanto, el legislador ha excedido, en este caso, los límites de su potestad legislativa.

Asimismo, el denominado “voto de arrastre” es también contrario al modelo bicameral que el constituyente dominicano adoptó del constitucionalismo estadounidense, en el que está cimentada, la democracia representativa dominicana. Este modelo no sólo procura crear, de manera general, la separación de atribuciones y un cierto equilibrio entre los poderes clásico del Estado, estableciendo un sistema de pesos y contrapesos entre ellos sobre la base de las diferentes funciones o atribuciones a ellos constitucionalmente reconocidas, sino, además, y de manera particular, establecer, con igual propósito, una relación similar al interior del Congreso Nacional entre el Senado de la República y la Cámara de Diputados. Esto último se pone de manifiesto en el hecho de, si bien es cierto que ambas cámaras congresuales tienen atribuciones comunes (artículo 93 constitucional) o conjuntas, cuando actúan como Asamblea Nacional (artículos 120 y 121 de la Constitución), no es

menos cierto que las atribuciones distintas y exclusivas que les reconoce la Constitución (las consignadas en el artículo 80, para el Senado, y las establecidas en el artículo 83, para la Cámara de Diputados), en las que, incluso, una cámara sanciona, aprueba o rechaza la aprobado por la otra, lo que es notorio, principalmente, en materia de elaboración de las leyes, apuntan al fortalecimiento de este sistema de pesos y contrapesos, el cual sólo tiene razón de ser cuando en el seno del Congreso Nacional se manifiestan y expresan diferentes corrientes ideológicas y partidarias. La finalidad es que el poder detenga al poder; objetivo del constituyente dominicano al que es contrario, de manera obvia, el denominado “voto de arrastre”, pues apunta a la concentración y al predominio de una única fuerza o corriente política al interior del Congreso Nacional, pretendiendo quebrar así la propia voluntad del Soberano, expresada jurídicamente por órgano del poder constituyente.

En razón de las consideraciones anteriores, es dable concluir que el párrafo del artículo 2 de la Ley núm. 157-13 viola los artículos 2, 22, 77 y 208 de la Constitución de la República. Así que procede acoger –en relación a esta disposición– la presente acción y, por consiguiente, declarar la inconstitucionalidad del referido texto legal y su nulidad de forma inmediata y para el futuro. Así mismo, como consecuencia de la presente declaratoria de inconstitucionalidad, los poderes públicos y órganos del Estado competentes están obligados a proceder la revisión de las normas y los actos dictados en ejecución o aplicación de la disposición declarada inconstitucional y adecuar los mismos a las consecuencias derivadas de la presente decisión, sin que en modo alguno ello implique afectar la seguridad jurídica que resulta de los procesos electorales ya consumados.

8. En lo adelante, a fin de exponer la argumentación que soporta nuestra disidencia, esbozaremos unos apuntes históricos sobre el derecho al sufragio en República Dominicana (I); expondremos nuestra perspectiva sobre el derecho al sufragio y su contenido o núcleo esencial (II) para compartir unas breves notas sobre el voto preferencial con arrastre dentro del sistema

electoral dominicano (III) y, por último, dejar constancia de nuestra posición particular con relación al presente caso (IV).

I. APUNTES HISTÓRICOS SOBRE EL DERECHO AL SUFRAGIO EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

9. Estas consideraciones tienen como objetivo principal reconstruir y acentuar la trascendencia que ha tenido –y tiene aún– entre nosotros el esencial derecho al sufragio (género) y su más consuetudinaria manifestación: el voto (especie). De entrada, para esto, se precisa tener en cuenta que el derecho a sufragar implica

[L]a expresión concreta de la libertad política según la cual no puede haber autoridad legítima que no derive del consentimiento de aquellos sobre quienes ésta se ejerce. Este consentimiento se expresa en el derecho al voto que constituye hoy el símbolo de la democracia en la medida en que es universalmente reconocido a todos y es igualmente distribuido entre todos. En el primer caso, cada individuo debe tener un voto. En el segundo caso, cada voto debe contar por un voto y no por menos ni por más.³

10. De hecho, el voto –que “viene del latín *votum*, que significa *promesa*”⁴ – es, “para todo efecto práctico”⁵, el producto de “la acción de participar en un proceso de toma de decisiones y/o de selección de representantes y gobernantes. Es sinónimo,

3 JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, Volumen II, Segunda Edición (Santo Domingo, IUS NOVUM, 2012), p. 461.

4 VALDÉS ZURITA (Leonardo), “Voto”, en Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Diccionario electoral*, tomo II, tercera edición (San José, IIDH, 2018), pp. 1168 y 1177.

5 *Ídem*.

*entre otros, del término sufragio*⁶. De ahí que, incluso, se le ha llegado a catalogar como un “*derecho fundamental en las democracias*”⁷; derecho fundamental que, por cierto, ha tenido un carácter dominante y definitorio en toda la historia constitucional de la República Dominicana, reflejando, en todo caso –en mucho o en poco– matices de la soberanía popular.

11. Un análisis, aun superficial, del derecho al sufragio y su agotamiento mediante el voto precisa que abordemos las variaciones experimentadas por esta prerrogativa en las distintas reformas constitucionales dominicanas. Veamos, a continuación, un brevísimo recuento histórico de lo que ha ocurrido al respecto, específicamente en el ámbito de elección de los integrantes del Poder Legislativo o Congreso Nacional.

12. En efecto, este primordial tema vio sus orígenes con la publicación –preludio a la instauración de la soberanía del pueblo dominicano– del *Manifiesto del 16 de enero de 1844*. Allí se esboza la intención de nuestros libertadores de que, al convertirnos en un Estado libre e independiente, se garantizase la igualdad de los derechos civiles y políticos sin atender a distinciones de origen o nacimiento⁸; quedando, en consecuencia, tácitamente esbozado –dentro de esos derechos de orden político– el derecho-deber ciudadano a elegir mediante el voto.

6 *Idem.*

7 *Idem.*

8 Manifiesto del 16 de enero de 1844, en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas: 1844-2010*, Editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2014, tomo II, p. 1471.

13. Luego, tras la fundación de la República Dominicana y desde la denominada *Constitución de San Cristóbal*, proclamada el 6 de noviembre de 1844, se instituye el derecho al sufragio como una prerrogativa que solo podía ser ejercida por aquella persona que ostentara: (i) la condición de ciudadano; (ii) el pleno goce de sus derechos civiles y políticos; y (iii) algunas de estas cualidades socio-económicas: la propiedad de bienes raíces, un empleo público, el grado de oficial del ejército de mar o tierra, una profesión o alguna industria, el estatus de profesor de alguna ciencia o arte, o el arrendamiento –a lo menos por seis años– de un establecimiento rural dedicado al cultivo⁹; es decir que, en pocos términos, el voto no era universal, sino restringido. Entonces, los cuerpos colegiados legislativos integrantes del Congreso Nacional –el Tribunado y el Consejo Conservador– eran elegidos mediante el *voto indirecto*, vía delegados escogidos por las personas habilitadas constitucionalmente para sufragar¹⁰, y bajo un sistema electoral que abogaba por “*la mayoría absoluta de votos, y por escrutinio secreto*”¹¹.

14. Diez años más tarde, en 1854, la Carta Política experimentó dos modificaciones: una, el 25 de febrero, según la cual para ser sufragante no se exigía expresamente –como en la anterior– la condición de ciudadano del elector, sino tan solo que: (i) residiera en la común respectiva; (ii) gozara de sus

9 Constitución de la República Dominicana, 6 de noviembre de 1844, artículo 160; en: *Ibid.*, tomo I, p. 52.

10 Constitución de la República Dominicana, 6 de noviembre de 1844, artículos 46 y 59; en: *Ibid.*, tomo I, pp. 31 y 33.

11 Constitución de la República Dominicana, 6 de noviembre de 1844, artículo 169; en: *Ibid.*, tomo I, p. 54.

derechos civiles y políticos –lo que hacía inferir el disfrute de las prerrogativas ciudadanas–; y (iii) la satisfacción de alguna de las cualidades indicadas anteriormente¹². Asimismo, se reiteró el carácter bicameral del Congreso Nacional –con una Cámara de Representantes y un Senado–, propugnando que la elección de sus miembros se hiciera por el *voto indirecto*¹³, por mayoría absoluta y en secreto¹⁴.

15. La otra modificación constitucional tuvo lugar el 16 de diciembre, esta bajo la influencia político-militar del general Pedro Santana, la cual reitera los requisitos anteriores para ser sufragante¹⁵, pero nada dice, ni deja constancia, sobre el sistema de votación aplicable a fin de seleccionar a los miembros del Poder Legislativo.

16. El 7 de julio de 1857, gracias a la pródiga labor de fuerzas revolucionarias de la región del Cibao contra el gobierno de Buenaventura Báez, estalló un movimiento que, el 18 de febrero de 1858, dio lugar a la adopción de un texto constitucional –la denominada *Constitución de Moca*– cónsono con los valores liberales y democráticos por los que postularon nuestros patricios; tanto así que nuestro texto constitucional, por primera vez, en su artículo 123, estableció “*el voto directo y sufragio universal*”¹⁶. No obstante, “*el mismo no representaba un*

12 Constitución de la República Dominicana, 25 de febrero de 1854, artículo 31; en: *Ibid.*, tomo I, p. 70.

13 Constitución de la República Dominicana, 25 de febrero de 1854, artículos 42 y 48; en: *Ibid.*, tomo I, pp. 73 y 75.

14 Constitución de la República Dominicana, 25 de febrero de 1854, artículo 39; en: *Ibid.*, tomo I, p. 72.

15 Constitución de la República Dominicana, 16 de diciembre de 1854, artículo 11; en: *Ibid.*, tomo I, p. 112.

16 Constitución de la República Dominicana, 19 de febrero de 1858, artículo 123; en: *Ibid.*, tomo I, p. 164.

*verdadero sufragio universal por las diversas limitaciones*¹⁷ que por otra parte señalaba el art. 129 de esta Constitución”¹⁸.

17. Sin embargo, esta disposición vanguardista duró poco, muy poco, toda vez que Pedro Santana retomó el poder, anuló la *Constitución de Moca* y restableció el texto constitucional que le precedía –el ya citado, de diciembre de 1854–, mediante decreto del 27 de julio de 1858.

18. En 1861 el país fue anexado a España –resultado de la iniciativa de Pedro Santana–, perdiendo, por ende, su soberanía y, consecuentemente, la facultad de ser gobernado por su propia Constitución. Es decir, que el país vio interrumpido su curso y su desarrollo constitucional hasta que en 1863 se produjo el movimiento revolucionario restaurador –la denominada *Guerra de la Restauración*– que, dos años después, en 1865, dio lugar a la salida de las tropas españolas y el restablecimiento de la soberanía dominicana.

19. El período *post restaurador* –también conocido como la *Segunda República*– se caracterizó por la inestabilidad política, expresada en repetidos cambios de gobierno en cortos intervalos de tiempo; situación que trajo consigo varias reformas al texto constitucional. La primera de ellas, producida el 14 de noviembre de 1865, restauró *el voto directo y el sufragio*

17 Constitución de la República Dominicana, 19 de febrero de 1858, artículo 129; en: *Ibid.*, tomo I, p. 165. Dicho artículo reza: “Para ser elector se requiere: estar en pleno goce de los derechos civiles y políticos, residir y estar domiciliado en la común donde se vota y tener una de las cualidades siguientes: 1. Ser propietario de bienes raíces, o arrendatario de un establecimiento rural, en actividad de cultivo; 2. Ser empleado público u oficial de mar o tierra; 3. Profesar alguna ciencia o arte liberal, o ejercer algún oficio o industria sujeta a derecho de patente.”

18 GARCÍA, Juan Jorge. *Derecho Constitucional dominicano*. Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, tercera edición, 2016, p. 384.

universal, originalmente introducidos mediante la *Constitución de Moca*¹⁹, de tal forma que la elección de los miembros del Poder Legislativo –tanto la Cámara de Representantes como el Senado– se realizaría, en consecuencia, vía el sufragio directo por parte del pueblo dominicano²⁰.

20. Las disposiciones anteriores sobre *el voto directo y el sufragio universal* se mantuvieron para la reforma constitucional del 27 de septiembre de 1866²¹. En cambio, transcurrido menos de un año, al reponerse –con la reforma del 23 de abril de 1868– la Constitución del 16 de diciembre de 1854, se inició un *período de zigzagueos* en cuanto a la determinación del método de elección –*voto directo* o *voto indirecto*– que primaría en nuestro ordenamiento constitucional. Con esta reposición volvimos a un escenario donde primaba *el voto indirecto*²²; situación que se confirmó en la modificación constitucional del 14 de septiembre de 1872²³.

21. Ahora bien, con la reforma constitucional del 24 de marzo de 1874 se restituyó *el voto directo y el sufragio universal*. Esta disposición se repitió con la Constitución del 9 de marzo de 1875²⁴. Luego, mediante la reforma constitucional del 7 de mayo de 1877, se incluyó la peculiaridad de que el voto, además

19 Constitución de la República Dominicana, 14 de noviembre de 1865, artículo 109; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), ob. cit., tomo I, p. 201.

20 Constitución de la República Dominicana, 14 de noviembre de 1865, artículos 30 y 37; en: *Ibid.*, tomo I, pp. 180 y 182.

21 Constitución de la República Dominicana, 27 de septiembre de 1866, artículo 80; en: *Ibid.*, tomo I, p. 232.

22 Constitución de la República Dominicana, 23 de abril de 1868, artículo 1; en: *Ibid.*, tomo I, p. 242.

23 Constitución de la República Dominicana, 14 de septiembre de 1872, artículo 11; en: *Ibid.*, tomo I, p. 254.

24 Constitución de la República Dominicana, 9 de marzo de 1875, artículo 80; en: *Ibid.*, tomo I, p. 333.

de ser *directo*, también sería *oral*, tanto para la elección de los legisladores como del presidente de la república²⁵.

22. Otra novedad en la materia, incorporada con las modificaciones realizadas el 15 de mayo de 1878 y el 11 de febrero de 1879, fue la reserva de ley contenida en el artículo 19 constitucional, en los términos siguientes: “*La elección de senadores y diputados (...) se hará por el voto directo conforme a la ley*”²⁶. A partir de aquí –aunque ya se habían promulgado leyes con anterioridad²⁷– el constituyente, implícitamente, reconoció al legislador la facultad de moderar el sistema de votación mediante ley.

23. Ya para las reformas constitucionales del 17 de mayo de 1880²⁸ y del 23 de noviembre de 1881²⁹ se estipuló que el voto para elegir a los legisladores era del tipo *directo y universal*. Sin embargo, en las reformas del 15 de noviembre de 1887, del 12 de junio de 1896 y del 14 de junio de 1907, el constituyente –retomando la trayectoria zigzagueante de unos años atrás– volvió a instaurar *el voto indirecto* como método para sufragar por los candidatos al Congreso Nacional³⁰.

25 Constitución de la República Dominicana, 7 de mayo de 1877, artículos 18 y 38; en: *Ibid.*, tomo I, pp. 351 y 356.

26 Constitución de la República Dominicana, 15 de mayo de 1878, artículo 19; en: *Ibid.*, tomo I, p. 376. Y: Constitución de la República Dominicana, 11 de febrero de 1879, artículo 19; en: *Ibid.*, tomo I, p. 406.

27 Estas leyes fueron: (i) Ley número 30 del 18 de abril de 1845; (ii) Ley Electoral número 532 del 9 de marzo de 1858; (iii) Ley Electoral número 1159 del 30 de septiembre de 1869; y (iv) Ley Electoral número 1468 del 12 de octubre de 1875. (GARCÍA, Juan Jorge. Ob. cit., pp. 379-386.)

28 Constitución de la República Dominicana, 17 de mayo de 1880, artículo 16; en: CASTELLANOS KHOURY, (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), ob. cit., tomo I, p. 438.

29 Constitución de la República Dominicana, 23 de noviembre de 1881, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo I, p. 470.

30 Constitución de la República Dominicana, 15 de noviembre de 1887, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo I, p. 502.

24. La modificación al texto constitucional gestada el 22 de febrero de 1908, si bien es cierto que nada dice en cuanto al modelo de sufragio vigente para elegir a los legisladores –*voto directo* o *voto indirecto*–, comporta un importante referente en la materia al ser la primera en delimitar el acceso al sufragio mediante el voto tomando en cuenta la condición socio-jurídica de la persona entendida como titular de esta prerrogativa constitucional. En efecto, su artículo 82 reza: “*Todos los ciudadanos con excepción de los incapacitados mental, legal o judicialmente tienen derecho de sufragio*”³¹.

25. Tras esta última reforma, la soberanía dominicana sucumbió ante la intervención militar norteamericana de 1916, lo que, nueva vez, interrumpió nuestro desarrollo constitucional; y en 1924, tras el cese de esta, que fue la primera intervención estadounidense a nuestro país, se promulgó, bajo el gobierno de Horacio Vásquez, la Constitución del 13 de junio de 1924 y se recuperó el criterio fundado en que “*la elección de Senadores, así como la de Diputados, se hará por voto directo*”³². En la ocasión, además, se sustrajeron, por primera vez, del universo de personas con capacidad para ejercer el sufragio, a los miembros de “*las fuerzas de mar o tierra en activo servicio, comprendiéndose en estos los que pertenezcan a los cuerpos de Policía Nacional o Municipal*”³³.

Constitución de la República Dominicana, 12 de junio de 1896, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo I, p. 559.

Constitución de la República Dominicana, 14 de junio de 1907, artículo 16; en: *Ibid.*, tomo I, p. 579.

31 Constitución de la República Dominicana, 22 de febrero de 1908, artículo 82; en: *Ibid.*, tomo I, p. 631.

32 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 1924, artículo 16; en: *Ibid.*, tomo I, p. 645.

33 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 1924, artículo 80; en: *Ibid.*, tomo I, p. 664.

26. Luego, la Carta Política fue objeto de varias enmiendas –el 15 de junio de 1927, el 9 de enero de 1929, el 20 de junio de 1929 y el 9 de junio de 1934– que no incidieron en el régimen electoral establecido para el nivel congresual, por lo que se mantuvo la vigencia del *voto directo*³⁴.

27. Con la reforma constitucional del 10 de enero de 1942 se reiteró la validez del *voto directo* y, por primera vez, fue radiado todo reflejo de discriminación sexual en materia electoral al reconocérsele a la mujer dominicana sus derechos ciudadanos y, en consecuencia, a participar de la vida política y, más aún, a ejercer el sufragio mediante el voto³⁵.

28. Durante la dictadura de Rafael Leónidas Trujillo Molina (1930-1961) no se hicieron esperar los cambios a la Carta Magna –ya vimos dos de ellos: los de 1934 y 1942–, en los que se mantuvo la esencia del *voto directo* para la elección³⁶ de los legisladores de la época; a saber, las del 10 de enero de 1947³⁷,

34 Ver: (i) Constitución de la República Dominicana, 15 de junio de 1927, artículo 11; en: *Ibid.*, tomo I, p. 678. (ii) Constitución de la República Dominicana, 9 de enero de 1929, artículo 14; en: *Ibid.*, tomo I, p. 712. (iii) Constitución de la República Dominicana, 20 de junio de 1929, artículo 14; en: *Ibid.*, tomo I, p. 746. Y (iv) Constitución de la República Dominicana, 9 de junio de 1934, artículo 14; en *Ibid.*, tomo I, p. 788.

35 Constitución de la República Dominicana, 10 de enero de 1942, artículos 9, 14 y 81; en: *Ibid.*, tomo II, pp. 819, 820 y 839. El artículo 9, cuyo contenido íntegro –por su relevancia– no queremos dejar de citar, reza: “*Son ciudadanos todos los dominicanos de uno u otro sexo mayores de dieciocho años, y los que sean o hubieren sido casados aunque no hayan cumplido esa edad*”.

36 Hablamos, por supuesto, en términos formales, pues resulta harto conocida la ausencia de libertades democráticas durante la dictadura trujillista.

37 Constitución de la República Dominicana, 10 de enero de 1947, artículo 14; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 854.

del 1 de diciembre de 1955³⁸, del 7 de noviembre de 1959³⁹, del 28 de junio de 1960⁴⁰ y del 2 de diciembre de 1960⁴¹.

29. Tras la caída del régimen dictatorial antedicho, nuevamente se reformó la Constitución —el 29 de diciembre de 1961—, en procura de remediar la crisis política por la que atravesaba el país. Las modificaciones al texto constitucional estuvieron orientadas, en esta ocasión, a la instauración de un Consejo de Estado de cara a la elaboración de un calendario electoral y a la celebración de elecciones⁴². Tales cambios no afectaron la vigencia del *voto directo* para la elección de los miembros del Congreso Nacional⁴³; criterio este que ya se había consolidado. Esto se mantuvo, en igual dimensión, en la posterior reforma del 16 de septiembre de 1962⁴⁴.

30. Celebradas las elecciones antedichas —primeras después de treintaiún años de dictadura—, y electo presidente Juan Emilio Bosch Gaviño, líder de pensamiento progresista, este, inspirado en el constitucionalismo social promovió una nueva reforma constitucional que fue promulgada el 29 de abril de 1963 y se

38 Constitución de la República Dominicana, 1 de diciembre de 1955, artículo 18; en *Ibid.*, tomo II, p. 896.

39 Constitución de la República Dominicana, 7 de noviembre de 1959, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo II, p. 942.

40 Constitución de la República Dominicana, 28 de junio de 1960, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo II, p. 988.

41 Constitución de la República Dominicana, 2 de diciembre de 1960, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1034.

42 Constitución de la República Dominicana, 29 de diciembre de 1961, artículos 116, 123 y 124; en: *Ibid.*, tomo II, pp. 1107 y 1109.

43 Constitución de la República Dominicana, 29 de diciembre de 1961, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1080.

44 Constitución de la República Dominicana, 16 de septiembre de 1962, artículo 18; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1126.

constituyó en la más avanzada de la historia dominicana⁴⁵ hasta entonces. Allí se abordó, de manera categórica, un concepto más depurado del derecho al sufragio, a fin de elegir a los próximos miembros del Poder Legislativo indicando que esto “*se hará por voto directo, secreto y popular*”⁴⁶ y se incluyó, por primera vez, el *voto libre* como una de las condiciones inmanentes al deber cívico a sufragar⁴⁷. Sin embargo, con la caída del gobierno de Bosch el 25 de septiembre de 1963, en ocasión del golpe de Estado motorizado por los altos mandos militares de la época, fue anulada la referida Constitución y repuesta la anterior – la de 1962–, con lo cual, nueva vez, se estancó el desarrollo constitucional de la República Dominicana.

31. El derrocamiento de Juan Bosch reavivó la inestabilidad política y agravó las debilidades institucionales del país, que hicieron crisis con el estallido de la *Revolución de Abril* y la segunda intervención militar estadounidense en abril de 1965. Con la firma del *Acta Institucional* en septiembre de 1965 se realizan unas cuestionadas elecciones en 1966, a raíz de las cuales Joaquín Balaguer asume la presidencia de la República, que ejerce durante los siguientes doce años. A pocos meses del inicio de su mandato, promulgó el 28 de noviembre de 1966 una nueva reforma, que no fue tocada en los subsiguientes veintiocho años –hasta 1994–, convirtiéndose en la que más tiempo ha perdurado sin haber sido objeto de reforma.

45 Ver: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), *La Constitución de 1963, medio siglo después*, en Tribunal Constitucional de la República Dominicana, *Anuario 2013*, Santo Domingo, marzo de 2014, pp. 123- 151

46 Constitución de la República Dominicana, 29 de abril de 1963, artículo 95; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), *ob. cit.*, tomo II, p. 1179.

47 Constitución de la República Dominicana, 29 de abril de 1963, artículo 156; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1201.

32. La Constitución dominicana del 28 de noviembre de 1966 establece un derecho a sufragar vía *el voto directo, libre y secreto*, inclusive para la escogencia de los legisladores⁴⁸. Esta línea de pensamiento se reitera en las reformas constitucionales del 20 de agosto de 1994 y del 25 de julio de 2002⁴⁹.

33. Ocho años después, el 26 de enero de 2010, la Constitución dominicana sufrió la más profunda y modernizante reforma –tanto en forma como en contenido–, con el fin de consolidar, de manera efectiva, un *Estado social y democrático de derecho*. En efecto, en relación con el tema que es objeto de estas páginas, se estableció, en el artículo 208, que “*el voto es personal, libre, directo y secreto*”⁵⁰. Además, en cuanto a la elección de los legisladores, se precisó que “*se hará por sufragio universal directo en los términos que establezca la ley*”⁵¹; términos que se mantienen incólumes en la Carta Política vigente, proclamada el 13 de junio de 2015.

34. En conclusión, de todo lo anterior se infiere que la historia jurídico-política dominicana –desde sus albores hasta la actualidad– ha contemplado al voto como la principal herramienta para ejercitar el derecho al sufragio. En ocasiones de forma *indirecta* y, en otras –la mayoría de las veces, estas muy próximas a los postulados del constitucionalismo moderno– de forma *directa*;

48 Constitución de la República Dominicana, 28 de noviembre de 1966, artículos 17 y 88; en: *Ibid.*, tomo II, pp. 1226 y 1248.

49 Constitución de la República Dominicana, 20 de agosto de 1994, artículo 17; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1274.

Constitución de la República Dominicana, 25 de julio de 2002, artículo 17; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1322.

50 Constitución de la República Dominicana, 26 de enero de 2010, artículo 208; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1438.

51 Constitución de la República Dominicana, 26 de enero de 2010, artículo 77; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1395.

perspectiva vigente en nuestro ordenamiento jurídico desde las primeras décadas del siglo veinte. Ese voto que en los inicios de nuestra trayectoria constitucional estuvo plagado de restricciones y limitantes, hoy en día se encuentra alimentado por una serie de características –*universal, personal, libre, directo y secreto*– que constituyen su médula, su esencia, y sin las cuales el derecho al sufragio sería reducido, menguado e incluso lacerado.

35. En el desarrollo que hacemos en estos párrafos es fundamental exponer, en detalle, la conceptualización y dimensión constitucional de tales características, inherentes al núcleo esencial del derecho al sufragio concretado mediante el voto. Esto, sin más, es lo que veremos enseguida.

II. NUESTRA VISION SOBRE EL DERECHO AL SUFRAGIO Y SU CONTENIDO O NÚCLEO ESENCIAL

36. Estos apuntes nos permitirán comprender el alcance y trascendencia, primero, del carácter fundamental del derecho al sufragio y, luego, el prisma desde el cual debe apreciarse la médula o núcleo esencial del derecho a sufragar mediante el voto.

A. La naturaleza fundamental del derecho al sufragio

37. Ya vimos en la primera parte la trayectoria constitucional que ha tenido el derecho al sufragio, mediante el voto, dentro del ordenamiento dominicano, específicamente respecto de la elección de los legisladores, y pudimos apreciar la constante en cuanto a su ejercicio por vía del *voto directo* o del *voto indirecto*. Aquí trataremos de explicar la fundamentalidad de este ancestral derecho político.

38. Podría afirmarse que, a propósito del voto como vía para ejercer el derecho al sufragio, se ha confeccionado un tipo de bloque de convencionalidad que conviene revisar, de acuerdo al artículo 74.3 constitucional⁵², pues este derecho político — expresión pura y dura de la soberanía popular— ha quedado recogido en numerosos tratados y convenciones internacionales —suscritos por la República Dominicana— que lo han elevado a la categoría de derecho ciudadano internacionalmente reconocido.

39. Al quedar oficializada en 1948 la Declaración Universal de los Derechos Humanos, esta estableció, en su artículo 21, el derecho al sufragio y al voto en los términos siguientes:

1. *Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos.*

2. *Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.*

3. *La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto*⁵³.

52 Dicho texto prevé: “Principios de reglamentación e interpretación. La interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales, reconocidos en la presente Constitución, se rigen por los principios siguientes: (...) 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”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 74.3; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, pp. 1496- 1497.) El subrayado es nuestro.

53 Declaración Universal de los Derechos Humanos, [en línea], https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf. Las negritas y subrayados son nuestros.

40. Tales disposiciones, en suma, reconocen como inherente a toda persona el derecho a elegir y a ser elegido. La composición del texto sugiere que el ejercicio del sufragio, por parte de toda persona que se encuentre en pleno goce de sus derechos de ciudadanía, abre las puertas a la concreción de la soberanía popular, que es, por supuesto, parte del *Estado social y democrático de derecho* proclamado en el artículo 7 de la Constitución dominicana⁵⁴.

41. Asimismo, del artículo 25 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) –suscrito en 1966⁵⁵– se advierte que todos los ciudadanos gozan del derecho y oportunidad a “*votar y ser elegidos en elecciones **periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores***”⁵⁶.

42. Por otro lado, en el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) o *Pacto de San José* –suscrita en 1969⁵⁷–, relativo a los derechos políticos, se advierte sobre el derecho al sufragio, por demás en clara armonía con lo preceptuado en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el PIDCP, lo siguiente:

54 Dicho texto reza: “*Estado Social y Democrático de Derecho. La República Dominicana es 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*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1467.)

55 Ratificado por la República Dominicana el 4 de enero de 1978.

56 Pacto internacional de derechos civiles y políticos, [en línea], <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/international-covenant-civil-and-political-rights>. Las negritas y subrayados son nuestros.

57 Ratificada por la República Dominicana el 21 de enero de 1978.

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

a) *de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos*;

b) *de votar y ser elegidos en **elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores**, y*

c) *de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.*

2. *La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.*⁵⁸

43. Asimismo, la Convención para la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer, adoptada en el año 1979⁵⁹, también se pronuncia en cuanto al derecho al sufragio y coadyuva a la ampliación del acceso a la vida política en condiciones de igualdad entre la mujer y el hombre. En efecto, su artículo 7 establece:

Los Estados Parte tomarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a:

a) *Votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos miembros sean objeto de elecciones públicas;*

b) *Participar en la formulación de las políticas gubernamentales y en la ejecución de éstas, y ocupar cargos públicos y ejercer todas las funciones públicas en todos los planos gubernamentales;*

58 Convención Americana de Derechos Humanos (CADH), artículo 23, p. 8, [en línea], https://www.oas.org/dil/esp/1969_Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf. Las negritas y subrayados son nuestros.

59 Ratificada y firmada por la República Dominicana el 25 de junio de 1982.

c) Participar en organizaciones y en asociaciones no gubernamentales que se ocupen de la vida pública y política del país.⁶⁰

44. Así, del análisis de los textos convencionales hasta aquí transcritos, constatamos que el sufragio se encuentra implantado como un derecho con raigambre y protección internacional de uso exclusivo por aquellos que detenten la condición de ciudadanos de una nación. De ahí que todo Estado que ha reconocido el contenido de la Declaración Universal de los Derechos Humanos –y de los demás instrumentos internacionales similares y conexos– está comprometido con el reconocimiento y resguardo de los componentes medulares del sufragio.

45. La República Dominicana importó fielmente el espíritu de estas disposiciones convencionales en materia de derechos humanos. De ahí que, cuando en la Carta Política vigente se reconocen los derechos ciudadanos, concretamente el derecho a elegir, y el sufragio, se precisa su implementación en los términos siguientes:

Artículo 22.- Derechos de ciudadanía. Son derechos de ciudadanas y ciudadanos:

1) Elegir y ser elegibles para los cargos que establece la presente Constitución; (...).⁶¹

Artículo 208.- Ejercicio del sufragio. Es un derecho y un deber de ciudadanas y ciudadanos el ejercicio del sufragio para elegir las autoridades de gobierno y para participar en referendos. El voto es

60 Convención para la eliminación de todas formas de discriminación contra la mujer, artículo 7, [en línea], <https://www.ohchr.org/es/instruments-mechanisms/instruments/convention-elimination-all-forms-discrimination-against-women>.

61 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores); en: ob. cit., tomo II, pp. 1472- 1473.

personal, libre, directo y secreto. Nadie puede ser obligado o coaccionado, bajo ningún pretexto, en el ejercicio de su derecho al sufragio ni a revelar su voto.⁶²

46. Por tanto, a partir de lo anterior confirmamos que en el ordenamiento jurídico dominicano le hemos otorgado al sufragio la dimensión de derecho fundamental del ciudadano y, al mismo tiempo, incorporamos en su texto diversas características o componentes medulares de los cuales depende su viabilidad. De hecho, así lo ha expresado este colegiado al entender que “*la Constitución señala las condiciones invariables del voto que debe observar todo modelo de votación implementado (personal, libre, directo y secreto)*”⁶³.

47. Estos componentes medulares serán abordados aquí, no sin antes hacer un breve paréntesis y, determinado ya el carácter fundamental del derecho al sufragio ejercitado vía el voto, rescatar algunos puntos cardinales sobre la teoría del núcleo esencial de los derechos fundamentales, la cual hemos de tener como parámetro para evaluar el alcance admisible de las limitaciones contenidas en una disposición normativa, respecto de una prerrogativa fundamental, sin que ellas afecten su razonabilidad y surquen, entonces, hacia los confines de la arbitrariedad e inconstitucionalidad.

62 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1542. El subrayado es nuestro.

63 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia número TC/0145/16, del 29 de abril de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc014516>.

B. Un breve paréntesis sobre la teoría del contenido o núcleo esencial aplicada al derecho al sufragio

48. Los primeros pasos normativos de la teoría del contenido o núcleo esencial de los derechos fundamentales podemos encontrarlos en dos instrumentos constitucionales de una inconmensurable riqueza y notoria trascendencia para el afianzamiento del constitucionalismo moderno. Hablamos, por un lado, de la Ley Fundamental de Bonn –Constitución alemana– proclamada el 22 de mayo de 1949 que, en su artículo 19.2, establece que: “*En ningún caso podrá resultar afectado el contenido esencial de un derecho fundamental*”⁶⁴; y, por otro lado, de la Constitución española de 1978 que, en su artículo 53.1, dispone: “*Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos. Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1, a)*”⁶⁵.

49. Tales disposiciones establecen claros confines a la interpretación y organización de los derechos fundamentales. Esto con la intención de que su morfología no se vea alterada por el legislador ni por los jueces durante el ejercicio de sus facultades, de regulador el primero, y de intérprete por excelencia el segundo, para que permanezca la definición conferida por el constituyente sobre el alcance de los derechos fundamentales.

64 Ley fundamental de la República Federal de Alemania. En: HOHMANN-DENNHARDT (Christine), SCHOLZ (Rupert), CRUZ VILLALÓN (Pedro). *Las Constituciones alemana y española en su aniversario*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2011, p. 150.

65 Constitución española. En: *Ibid.*, pp. 93- 94.

50. El contenido o núcleo esencial de un derecho, en palabras de la Corte Constitucional de Colombia, es:

[E]l mínimo de contenido que el legislador debe respetar, es esa parte del derecho que lo identifica, que permite diferenciarlo de otros y que otorga un necesario grado de inmunidad respecto de la intervención de las autoridades públicas. En sentido negativo debe entenderse el núcleo esencial de un derecho fundamental como aquel sin el cual un derecho deja de ser lo que es o lo convierte en otro derecho diferente o lo que caracteriza o tipifica al derecho fundamental y sin lo cual se le quita su esencia fundamental. O, también, puede verse como la parte del derecho fundamental que no admite restricción porque en caso de hacerlo resulta impracticable o desnaturaliza su ejercicio o su necesaria protección⁶⁶.

51. De ahí que, en efecto, podamos inferir que el contenido o núcleo esencial de un derecho fundamental se determina en la medida que el intérprete advierte, tras escrutar en el objeto de protección –independientemente de las modalidades que asuma el derecho o de las formas en que este se manifieste–, aquel umbral que es intocable y sin el cual el derecho pierde su esencia, su eficacia, su practicidad, so pena de hacerse inviable dentro de los parámetros constitucional y convencionalmente establecidos.

52. Esta teoría, en consecuencia, viene a ser para los operadores jurídicos una especie de límite de los límites que sirven de garantía para la protección efectiva de los derechos fundamentales⁶⁷. Esto es así porque el respeto al contenido o

66 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia número C-756/08, del 30 de julio de 2008, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-756-08.htm#:~:text=Recertificaci%C3%B3n%20del%20Talento%20Humano%20en,de%20los%20servicios%20de%20salud>. El subrayado es nuestro.

67 Con la expresión “límite de los límites”, pretendemos dejar por sentado que dentro de nuestro orden constitucional vigente no existen derechos fundamentales absolutos;

núcleo esencial de un derecho fundamental conmina, por ejemplo, al legislador a ejercer su principal función –producir leyes– observando que dicho ámbito no sea afectado o reducido.

53. Por otro lado, esta cuestión adquiere mayor trascendencia cuando al Tribunal Constitucional le corresponde ejercer el control abstracto de una norma, a fin de verificar si ella ha afectado o no dicho contenido o núcleo esencial –tal y como ha sucedido en la especie analizada, específicamente con relación al párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13– y, a través de ese cotejo, determinar si la norma es conforme o no al orden constitucional vigente.

54. En República Dominicana, al igual que en los ordenamientos jurídicos que prohijaron la doctrina del contenido o núcleo esencial de los derechos fundamentales –Alemania y España–, esta teoría está inserta en la Norma Fundamental. En efecto, el artículo 74.2 constitucional establece: “[s]ólo 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”⁶⁸.

55. De ahí que nuestro colegiado constitucional, en la sentencia TC/0031/13, dictada el 15 de marzo de 2013, indicara que

Tal y como indica la doctrina más socorrida en la materia, la teoría del contenido esencial es un aporte del pensamiento alemán a las ciencias jurídicas. Con base en ella, se parte de la idea de que todo derecho y libertad fundamental posee un contenido esencial que

sin embargo, toda limitación debe formularse por el ente u órgano competente salvaguardando, en todo caso, el contenido esencial del derecho en cuestión.

68 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, pp. 1496- 1497.

*constituye su razón de ser, de tal forma que si se vulnera, negándolo o desconociéndolo, el resultado sería la imposibilidad material y jurídica de su ejercicio*⁶⁹.

56. De hecho, con relación al núcleo esencial del derecho fundamental al sufragio, encarnado por el voto democrático, este Tribunal dijo que

*Es la combinación de los artículos 22.2, 208 y 209 de la Constitución la que consagra el derecho a votar (sufragio activo) en elecciones periódicas, auténticas, realizadas bajo sufragio universal e igual (voto universal) y que el voto sea secreto, garantizando la libre voluntad de los electores. Efectivamente, se indica en el artículo 208, ya referido, que el voto es personal, libre, directo y secreto, con lo cual se está definiendo el contenido esencial del voto democrático. De otra parte, los artículos 211 y 212 de nuestra Carta Magna establecen que el órgano a cuyo cargo está la organización de las elecciones, debe garantizar la libertad, transparencia, equidad y objetividad de las elecciones.*⁷⁰

57. Lo visto hasta aquí revela que resulta fundamental invocar la teoría del núcleo esencial, a fin de establecer los linderos del derecho fundamental al sufragio, los cuales ya han sido identificados por el Tribunal Constitucional en su sentencia TC/0031/13, a fin de verificar si la emisión de una normativa con la que se modula el ejercicio del voto –específicamente en el escenario de los certámenes electorales del nivel congresual, mediante la implementación de un sistema de votación particular– introduce elementos que reducen o afectan aquella parte del derecho fundamental que conforma su esfera jurídica;

69 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia número TC/0031/13 del 15 de marzo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc003113>.

70 *Ídem*. El subrayado y las negritas son nuestros.

en otras palabras, se necesita comprender el meollo del contenido o núcleo esencial de un derecho fundamental, para verificar si la modulación legal de su ejercicio llegare a vaciar su contenido, alcanzare a lesionar alguna de las piezas jurídicas que integran el derecho en cuestión y, de ahí, colegir la conformidad o no con la Carta Política de la norma moduladora.

58. Ahora, cerrando aquí el paréntesis abierto unas páginas antes, nos dispondremos a explorar la sustancia de cada uno de los componentes medulares que conforman el contenido o núcleo esencial del derecho al sufragio.

C. Componentes medulares del derecho al sufragio

59. Como hemos reiterado desde el inicio de estas páginas, el voto es, hoy en día, la principal herramienta ciudadana para sufragar. Así, tanto convencional como constitucionalmente, a esta prerrogativa se le ha reconocido un conjunto de piezas que constituyen su médula, su eje, su núcleo, su esencia; aquello sin lo cual dejaría de existir, aquello sin lo que no sería el derecho al sufragio proclamado en nuestro Texto Supremo. Es a estos elementos a los que nos referimos a continuación:

1. La universalidad del voto

60. La condición de un sistema de voto universal proviene de la inevitable ficción de que el acceso a un ejercicio efectivo del sufragio no es ostentado solo por un grupo selecto de personas, como ocurría en aquellos países abanderados del antiguo

*sistema de voto censitario*⁷¹ o con otras discriminaciones, como las sexistas⁷², sino toda persona que reúna unas condiciones mínimas de nacionalidad y capacidad ciudadana que, por demás, nos vienen dadas por nuestra filiación con el Estado y de forma natural con el devenir del tiempo, esto es: al ser nacionales dominicanos y al adquirir la mayoría de edad que, para nosotros, es de 18 años⁷³.

61. Es como, con tino y lucidez, apuntó Amiama en sus *Notas de Derecho Constitucional*, publicadas en 1959:

*El sufragio universal es el voto concedido, a todos los ciudadanos sin distinción de condiciones económicas. En los días actuales, la expresión se refiere al sistema en que hombres y mujeres disfrutaban del derecho electoral*⁷⁴.

62. Entonces, si entendemos que tomar parte o participar de la vida política mediante el voto se encuentra intrínsecamente ligado al principio democrático, debemos, en consecuencia, concluir en que el pensamiento constitucional subyacente en el

71 El sistema de voto censitario –aplicado en Gran Bretaña hasta el término de la Primera Guerra Mundial, en Chile hasta el 1888 y en la República Dominicana, con sus inconsistencias, hasta 1858 – implica “reconocer que tienen el derecho natural de sufragio solamente aquellos nacionales que poseen un determinado patrimonio mínimo de carácter material”. (TAGLE MARTÍNEZ (Hugo), “El derecho de sufragio o el sufragio ante el derecho”, en *Revista Chilena de Derecho*, Volumen VI, número 1-4, Chile, 1979, pp. 265-268, en p. 266.)

72 Con base en estas, los únicos calificados para ejercer el sufragio eran los hombres. En la República Dominicana, como vimos, esto cambió con la reforma constitucional de 1942, al reconocérsele derechos ciudadanos y políticos a la mujer.

73 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículos 18 y 21; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, pp. 1471- 1472 y 1472, respectivamente.

74 AMIAMA (Manuel A.), *Notas de derecho constitucional. Colección Clásicos de Derecho Constitucional* (Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, 2013), p. 113.

carácter universal del voto establece el alcance de la legitimación atribuida a sus titulares para consumir su ejercicio eficaz. Al respecto, Presno Linera alude que:

La atribución de carácter universal al sufragio tanto en los textos constitucionales como en los tratados internacionales significa que en la articulación de los procesos electorales se prescindirá de cualquier circunstancia personal, social, cultural, económica o política, para delimitar la condición de titular del sufragio.⁷⁵

63. Es por esto por lo que Jorge Prats señala que:

El sufragio universal se define de manera esencialmente negativa en la medida en que implica la prohibición de toda discriminación en el reconocimiento del derecho al voto. El sufragio es universal cuando todos los ciudadanos tienen la vocación de devenir electores: one person, one vote.⁷⁶

64. Así, pues, una interpretación armónica de lo preceptuado en los artículos 22.1⁷⁷, 74.2⁷⁸, 77⁷⁹ y 208⁸⁰ de la Constitución dominicana, en lo que respecta a la elección de los legisladores, da cuenta de que el sufragio es universal porque

75 PRESNO LINERA (Miguel Ángel), *El derecho de voto: un derecho político fundamental* (Universidad de Oviedo, España, 2011), p. 30.

76 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 466.

77 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 22.1; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1473.

78 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 74.2; en: *Ibid.*, tomo II, pp. 1496- 1497.

79 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 77; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1499. En su parte capital dicho texto reza: “Elección de las y los legisladores. La elección de senadores y diputados se hará por sufragio universal directo en los términos que establezca la ley.” El subrayado es nuestro.

80 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 208; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1542.

en los certámenes electorales que comporten la elección de funcionarios a cargos públicos y de elección popular pueden participar todos los ciudadanos dominicanos, salvo aquellos que se encuentran impedidos –miembros de los cuerpos policiales, militares y quienes tengan suspendidos o hayan perdido sus derechos de ciudadanía– por alguna de las causas previstas en la propia Constitución o en la ley. En este sentido, cualquier disposición normativa que tienda a despojar al sufragio de su carácter universal corre el riesgo de socavar la presunción de constitucionalidad de las normas y ser declarada no conforme con la Carta Política.

65. Y, al contrario, si la norma que modula el ejercicio del voto –mediante la introducción de un sistema de votación particular– preserva la universalidad al no introducir elementos discriminatorios tendentes a descartar a los electores por circunstancias personales, sociales, culturales, económicas, sexuales o políticas –reiteramos, salvo aquellas excepciones impuestas desde el texto supremo–, entonces, por analogía, esta norma no transgrede este aspecto medular del derecho a sufragar.

2. El voto es personal

66. El carácter personal del voto se debe a que “*cada elector debe votar él mismo, es decir, desplazándose hasta la mesa de votaciones y situando él mismo en la urna su boleta*”⁸¹. Esto no amerita de mayores explicaciones, pues el establecimiento de esta exigencia se reduce a “*asegurar la coincidencia entre la emisión efectiva del voto y la voluntad política del elector, que podría resultar*

81 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 468.

*menoscabada si se permitiese que una persona pudiese emitir el voto en representación o por cuenta de otra*⁸².

67. Entonces, la dimensión personal del voto implica –salvo los casos excepcionales previstos en la ley como, por ejemplo, el voto asistido– que el elector asiste al lugar indicado y se dispone a marcar la boleta electoral –previamente firmada y sellada por el presidente del colegio electoral– en la casilla del candidato de su preferencia, doblarla y depositarla en la urna correspondiente. Todos estos detalles, conforme a lo previsto en el artículo 225 de la Ley n.º 15-19, Orgánica del Régimen Electoral⁸³.

68. Cuando se establece una fórmula de sufragar en la que el voto deja de ser ejercido por la persona del elector, entonces se afecta el contenido esencial del derecho fundamental al sufragio mediante el voto. En cambio, cuando la normativa que regula el ejercicio del sufragio no desnaturaliza la esencia personal del voto, no incide en la médula del derecho y, desde esta perspectiva, no devendría en inconstitucional la modificación al sistema de votación.

3. El voto directo

69. El carácter directo del voto se debe a que los electores pueden seleccionar directamente a sus representantes. Es decir, que no opera un intermediario entre el ciudadano y la materialización del voto. En términos más simples: esta condición del voto implica que el ciudadano, por sí mismo, realiza directa y personalmente el

82 PRESNO LINERA (Miguel Ángel), ob. cit., p. 96.

83 Ley número 15-19, Orgánica del Régimen Electoral, del 18 de febrero de 2019, [en línea], https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/normativas/NOR_ley_15_19_Organica_de_Regimen_Electoral.pdf.

voto, marcando la boleta –al margen del método que se disponga en la ley– que es, finalmente, la computada en el proceso de conteo de los votos. Es esto, y no otra cosa, lo que hace directo el ejercicio del sufragio mediante el voto.

70. En este sentido, conviene recordar que el voto directo responde a una de las características del sufragio universal, en razón de que es un derecho no transferible, lo cual implica que cada ciudadano ejerce, sin intermediarios, su derecho a expresar su preferencia por las propuestas o mociones que se les presentan en una contienda electoral. De ahí que, en cierto sentido, el carácter universal, personal y directo del voto estén engarzados.

71. Es por lo anterior que la doctrina considera que el voto indirecto, antítesis del voto directo, es “*menos democrático*”⁸⁴. Esta modalidad implica que “*los electores no intervienen de manera inmediata en la adopción de la decisión o en la elección de los representantes, sino que se limitan a elegir a unos electores de segundo grado que, a su vez, son los encargados de decidir o elegir*”⁸⁵.

72. De ahí que el carácter directo del voto –y la conformidad con la Carta Política de toda norma que tienda a establecer un sistema de votación– se deba determinar, única y exclusivamente, verificando que su ejercicio se materialice libre de intermediarios o compromisarios que decidan a quién elegir por encima del ciudadano.

73. En ese orden, este Tribunal Constitucional, en su sentencia TC/0170/13 del 27 de septiembre de 2013 señaló que:

*[E]s del criterio de que **no existe un sistema universal y único de votación** bajo el cual los estados deban regular el ejercicio de los derechos a elegir y ser elegido, subsistiendo **diversos modelos de votación***

84 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 468.

85 PRESNO LINERA (Miguel Ángel), ob. cit., p. 96.

asumidos por los distintos países, debiéndose respetar en todo caso, al momento de elegir un sistema determinado, los estándares exigidos por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, respecto de los principios del sufragio: universalidad, igualdad y secretividad. (...),

*La Constitución de la República **no establece un sistema de votación específico** para la elección de los diputados al Congreso Nacional, sino que **se limita a señalar las condiciones que, respecto del voto ciudadano, se debe observar en el modelo de votación elegido: el mismo debe ser personal, libre, directo y secreto.** (...),*

*[E]l sufragio directo, significa que el votante elige a su representante **sin la interposición de un intermediario o delegado electoral que seleccione finalmente al candidato, tal y como funciona en el sistema electoral norteamericano**⁸⁶.*

74. En efecto, ha sido esta cohorte constitucional la que anteriormente especificó dos aspectos trascendentales para la especie estudiada, a saber: (i) que el sistema de votación en la República Dominicana no es único y, en consecuencia, admite diversos modelos y (ii) que, como advertimos anteriormente, para que se verifique el quebrantamiento del carácter directo del voto se requiere que el sistema de votación introducido por la vía legislativa impida que la decisión del elector sufragante se realice sin intermediarios y, asimismo, que el resultado de su decisión sea el contabilizado para la selección definitiva del candidato a un cargo de elección popular. En relación con esto último, definimos –a este mismo Tribunal, nos referimos– que el voto es directo, simplemente, en la medida en que no es indirecto; es decir, en contraposición al voto indirecto.

86 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0170/13, del 27 de septiembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017013>. Los subrayados y negritas son nuestros.

75. Por tanto, no se afecta la sustancia del voto directo cuando se implementa un sistema de votación particular y, por vía de consecuencia, no contradice el contenido de la Carta Magna una disposición normativa que contenga un sistema de votación en donde se conserve el carácter directo del voto en los términos definidos constitucionalmente y, coherente con ello, por este colegiado.

4. El ejercicio del voto en condiciones de libertad: el voto libre

76. Para un Estado que se proclame a sí mismo como democrático, resulta imprescindible que la participación en la vida política, mediante el voto, sea libre. Esta libertad no implica que el voto sea facultativo, sino que, siendo una obligación, el ciudadano lo ejerza fuera del influjo de cualquier tipo de presión física, psicológica o moral⁸⁷.

77. Y es que, como señala Presno Linera, *“si el ejercicio del voto está sometido a amenazas, coacciones o cualquier tipo de influencia externa que coarte la libertad del individuo, no nos encontramos ante un proceso democrático”*⁸⁸.

78. De acuerdo a lo anterior, la dimensión de libertad en la consumación del sufragio está dirigida, entonces, a que el ciudadano pueda, en un ejercicio de conciencia, decidir por sí mismo sobre la emisión de su voto –realizado en los términos previstos en la ley y mediante el sistema de votación en ella contemplado–, libre de presiones, amenazas, coacciones, intimidaciones.

87 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 467.

88 PRESNO LINERA (Miguel Ángel), ob. cit., p. 88.

79. Por tanto, la puesta en práctica de un sistema de votación en el que se contemple una modalidad particular de votación – como el preferencial con arrastre, o cualquier otro– no afecta el núcleo esencial del derecho fundamental al sufragio y, por tanto, no choca con el carácter libre al que hacen referencia las normas convencionales consultadas y la Carta Política. En fin, que una disposición normativa que introduzca un sistema de votación desprovisto de mecanismos de coacción en la materialización del voto es, sin lugar a dudas, conforme a la Constitución.

5. La confidencialidad: el voto es secreto

80. Que la confidencialidad –o bien, el carácter secreto del voto– sea el último aspecto medular del núcleo esencial del derecho al sufragio mediante el voto no hace a este factor menos importante que los analizados antes. Todo lo contrario, reafirma la manifiesta protección constitucional proporcionada a este derecho ciudadano fundamental. Este elemento –lo secreto del voto– comporta, sin dudas, *“una conquista democrática cuyo objetivo es evitar todo tipo de presiones sobre los votantes”*⁸⁹, quienes ejercen este derecho *“en el anonimato y no permite a nadie conocer la escogencia del elector”*⁹⁰.

81. Es, en ese mismo orden, una garantía para *“asegurar que [el voto] será una expresión libre de la voluntad del elector, quien podría sentirse coartado en el supuesto de que fuese posible conocer, sin su consentimiento, el sentido de su voto”*⁹¹. Vale aclarar que

89 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 469.

90 *Ibid.*

91 PRESNO LINERA (Miguel Ángel), ob. cit., p. 93.

la vigencia de este componente medular del contenido esencial del derecho al sufragio no contradice ni excluye la posibilidad de que el elector decida *motu proprio* revelar su voto una vez se encuentre fuera de las inmediaciones del colegio electoral donde le corresponda sufragar, conforme al artículo 227 de la Ley n.º 15-19, Orgánica de Régimen Electoral⁹². Es su opción decir por quién o quiénes ha sufragado, dentro de los términos de la ley. Lo que no se debe –ni se puede– es obligar al elector a revelar su elección, ya que se estaría afectando este elemento esencial y, con ello, reduciendo la vigencia constitucional del derecho al sufragio.

82. En este sentido, los contextos en los que se configuran mejor los rasgos de confidencialidad en el ejercicio del voto durante una contienda electoral son, según Jorge Prats,

*la existencia de una cabina electoral que impida que los demás adviertan por quienes vota el elector; la uniformidad de los diferentes modelos de boletas electorales; el uso de sobres para introducir la boleta; la introducción de la boleta en la urna por el propio elector; y el depósito de las boletas en una urna sellada.*⁹³

83. Entonces, una normativa que introduzca un sistema particular de votación, pero que no despoja al voto de su

92 El cual reza: “Artículo 227.- Secreto del voto. El secreto del voto es, a la vez, un derecho y un deber para el elector. A nadie le es lícito, bajo ningún pretexto, excepto a la persona que le ayude a prepararlo, cuando así lo permita esta ley, averiguar por cuáles candidatos o en qué sentido ha votado. Tampoco le está permitido al elector exhibir, de modo alguno, la boleta con que vote, ni hacer ninguna manifestación que signifique violar el secreto del voto”. (Ley número 15-19, orgánica de régimen electoral, del 18 de febrero de 2019, p. 72, [en línea], https://observatoriojusticiaygenero.poderjudicial.gob.do/documentos/PDF/normativas/NOR_ley_15_19_Organica_de_Regimen_Electoral.pdf. El subrayado es nuestro.)

93 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 469.

carácter secreto, tampoco podría, en consecuencia, contradecir el contenido o núcleo esencial del derecho al sufragio y, por ende, al menos en lo que al ejercicio de esta prerrogativa fundamental ciudadana, no devendría –no podría devenir– en inconstitucional. La inconstitucionalidad por estos motivos se aperibiría en caso de que la referida normativa requiriera que el voto se hiciera público y se obligare al elector a revelar su contenido.

84. El análisis anterior nos lleva a estimar que toda disposición normativa que afecte alguno de estos componentes medulares del contenido esencial del derecho al sufragio, en los términos que hemos descrito, devendría en inconstitucional. Ahora bien, cuando la disposición normativa introduzca un sistema particular de votación que no desnaturalice alguna de estas características del derecho a sufragar mediante el voto, habría que, forzosamente, concluir en que este derecho no se ve afectado en su núcleo esencial y, en consecuencia, la norma sería conforme con la Carta Política.

85. Ahora, tras verificar todos y cada uno de los aspectos que comprenden el contenido esencial del derecho fundamental al sufragio, ejercido este mediante el voto, analizaremos la constitucionalidad del sistema de votación preferencial con arrastre en la República Dominicana.

III. BREVES NOTAS SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DEL VOTO PREFERENCIAL CON ARRASTRE DENTRO DEL SISTEMA ELECTORAL DOMINICANO

86. De entrada, conviene dejar por sentado que las puntualizaciones aquí esbozadas, en cuanto a la constitucionalidad del voto preferencial con arrastre en la República Dominicana, se

hacen a partir de la confrontación de la norma que lo implementa con la vigencia de los componentes medulares del contenido o núcleo esencial del derecho fundamental al sufragio mediante el voto.

87. El sistema electoral dominicano es abierto, en la medida que el constituyente le ha permitido tanto al legislador (artículos 74.2 y 77 constitucionales) como a la Junta Central Electoral (artículo 212 constitucional) regular aspectos ligados a las elecciones –en este caso del nivel congresual–, acorde a la voluntad política del soberano: el pueblo dominicano. Esto sin comprometer el contenido o núcleo esencial de los derechos que orbitan en el régimen electoral.

88. Es preciso recordar que, dentro del marco admitido en la Carta Política para la regulación del derecho fundamental al sufragio mediante el voto, existe una diversidad de modelos de votación que pueden adoptarse –incluso en el nivel congresual–, siempre y cuando se mantenga incólume la esencia del derecho a ejercer el voto, tal y como fue reconocido por este colegiado constitucional en la sentencia TC/0170/13, del 27 de septiembre de 2013, citada *ut supra*.

89. Uno de ellos es el voto preferente o preferencial. Este comporta

*una modalidad de votación que permite al elector escoger quienes ocuparán los primeros lugares en las listas de candidaturas o nóminas que presentan los partidos políticos. Dicho de otra manera, mediante el voto preferente el elector puede manifestar su preferencia política y obviar la rigidez de las nóminas partidarias*⁹⁴.

94 Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Diccionario Electoral*, tomo II, tercera edición (San José: IIDH, 2018), p. 1216.

90. Este sistema de votación se introdujo al ordenamiento jurídico dominicano con la promulgación de la Ley n.º 157-13, que establece el Voto Preferencial para la Elección de Diputados y Diputadas al Congreso Nacional, Regidores y Regidoras de los Municipios y Vocales de los Distritos Municipales⁹⁵. Algunas de las razones que motivaron la adopción de esta normativa se encuentran esbozadas en los “considerandos” que justifican las cláusulas que lo regulan. Veamos las más relevantes:

CONSIDERANDO PRIMERO: Que constituye una necesidad dotar al país de una normativa que instituya el sistema de voto preferencial que le permita a los electores la opción a elegir el candidato o candidata de su preferencia. (...),

CONSIDERANDO QUINTO: Que el voto preferencial propicia que los partidos políticos sometan a la consideración del electorado a aquellos miembros de las organizaciones que pudiesen garantizar la verdadera representación de las comunidades y por ello la representación ante el Congreso Nacional. (...),

CONSIDERANDO SÉPTIMO: Que el voto preferencial es aquel por medio del cual el elector escoge al candidato de su preferencia dentro de las listas cerradas y desbloqueadas.

CONSIDERANDO OCTAVO: Que el voto preferencial permite, debido al desbloqueo de las listas de candidatos, la posibilidad de que los ciudadanos puedan elegir el o la representante que considere factible, lo que favorece la participación de las mujeres y otros grupos sociales en la política⁹⁶.

95 En lo adelante nos referimos a ella por su nombre completo o por ley número 157-13.

96 Ley número 157-13, que establece el Voto Preferencial para la Elección de Diputados y Diputadas al Congreso Nacional, Regidores y Regidoras de los Municipios y Vocales de los Distritos Municipales, promulgada el 27 de noviembre de 2013, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/80073>. Los subrayados son nuestros.

91. Los términos concretos en que se encuentra instituido el sistema de voto preferencial los expone el artículo 1 de la citada Ley n.º 157-13. Su contenido es el siguiente:

Establecimiento voto preferencial. Se instituye el sistema de voto preferencial para la elección de diputados y diputadas al Congreso Nacional, los regidores y regidoras de los municipios y los vocales de los distritos municipales.

Párrafo I.- Para los fines de esta ley, el voto preferencial es aquel que se realiza por medio de listas cerradas y desbloqueadas, lo que permite que el elector escoja al candidato o la candidata de su preferencia sin importar la posición que tenga en la lista propuesta por el partido político.

Párrafo II.- (Transitorio). El voto preferencial de regidores y regidoras de los municipios y los vocales de los distritos municipales, se aplicará para las elecciones del año 2020⁹⁷.

92. Sobre la forma de elección se pronuncia el artículo 2 de la Ley n.º 157-13, indicando:

Para la elección de los diputados y diputadas en las circunscripciones electorales establecidas, el ciudadano podrá votar por un(a) candidato(a) determinado(a), marcando el recuadro con la foto del mismo(a) y si es por el partido o agrupación política, con solo marcar el recuadro con el emblema y/o las siglas del mismo, estableciéndose que en este caso el voto emitido no favorecería a ningún candidato en particular y, en consecuencia, será sumado a la totalidad de votos obtenidos por el partido de que se trate.⁹⁸

93. Y su párrafo, que es donde queda esbozado el voto preferencial con arrastre –ese que comporta el eje de estas páginas–, indica:

97 *Ibid.*, artículo 1, p. 2. Los subrayados son nuestros.

98 *Ibid.*, artículo 2, pp. 2- 3.

Quando el elector decide marcar la fotografía del candidato o la candidata a diputado(a) de su preferencia está favoreciendo con su voto al partido de este(a) y por ende al candidato(a) a senador(a) de dicho partido.⁹⁹

94. El voto preferencial—con o sin arrastre—, en consecuencia, puede llevarse a cabo en certámenes electorales que tengan tanto listas abiertas como listas cerradas y desbloqueadas. En el segundo supuesto —el de las listas cerradas y desbloqueadas, que es el implementado por nuestra Ley n.º 157-13—¹⁰⁰, el elector puede declarar su preferencia por un candidato a diputado dentro del catálogo de aspirantes propuestos por el partido político. Se considera, entonces, que con esto se le brinda al elector la opción de alterar la disposición de los candidatos en la lista del partido, dejando en sus manos la decisión de quién prefiere para representar al partido. De ahí que, en consecuencia, el voto preferente sea el código para desbloquear las listas cerradas y, al mismo tiempo, habilite un umbral distinto, pero no menor o ínfimo frente a otro tipo de sistema de votación, de soberanía popular y democracia¹⁰¹.

95. A nivel comparado existe una encendida polémica sobre la aplicación del sistema de votación preferencial. En efecto, existen posiciones encontradas, lo mismo favorecedoras que detractoras de su acogida dentro de un orden constitucional

99 *Ibid.*, artículo 2, párrafo, p. 3. El subrayado es nuestro.

100 Las listas cerradas y desbloqueadas son aquellas en que: “*Los partidos presentan la nómina de candidatos pero el sistema electoral autoriza a los electores a indicar su preferencia por alguno o algunos, reordenándolos en la nómina. El elector no puede eliminar—tachar— ni agregar candidatos, solo está autorizado a modificar el orden de la nómina*” (*Diccionario Electoral*. Ob. cit., p. 661.)

101 *Cfr. Diccionario Electoral*. Ob. cit., p. 1217.

contemporáneo. Las primeras consideran que su uso robustece el vínculo de representación política entre el elector y el candidato, empodera al ciudadano y genera apertura a la democracia, cualificándola, fortaleciéndola. En cambio, las segundas afirman que este

*conlleva al encarcelamiento del proceso electoral, no implica una mayor ni una mejor representatividad, debilita la institucionalización de los partidos (transfuguismo político y democracia interna), facilita la atomización parlamentaria, personaliza la política, demanda mayor pericia de los electores, instaura una logística electoral agravada y eventualmente riñe con paridad y cuota de género.*¹⁰²

96. Ahora bien, independientemente de lo más o menos factible y plausible que pueda resultar en la práctica político-electoral este particular sistema de votación, se impone reconocer que el mismo es constitucional, siempre que dicho análisis se realice desde la óptica que hemos venido usando en este voto, la que aboga por la preservación del contenido o núcleo esencial del derecho fundamental a sufragar mediante el voto democrático. De ahí que dicha normativa tenga solvencia suficiente para convivir con los postulados que sustentan el derecho fundamental a ejercer el sufragio mediante el voto. Lo mismo ocurre con la cláusula que prevé el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13 en cuanto al voto preferencial con arrastre a favor de los candidatos a senadores, tras la elección de uno de los diputados que figuren en la lista cerrada y desbloqueada suministrada por la agrupación, movimiento o partido político.

97. La puesta en funcionamiento del sistema de votación preferencial con arrastre, en el que un senador queda

¹⁰² Cfr. *Diccionario Electoral*. Ob. cit., p. 1218.

automáticamente beneficiado por la elección de cualquiera de los diputados que figuren en su misma lista, implica una limitación legítima al ejercicio del derecho al sufragio; y lo es en tanto que no compromete ninguno de los componentes del núcleo o contenido esencial del derecho a ejercer el sufragio mediante el voto.

98. Este Tribunal Constitucional, sobre el particular, ha dictado varios precedentes que trazan pautas nodales de cara al robustecimiento de la constitucionalidad de este peculiar sistema de votación. Ahora, sucintamente, nos referiremos a estas decisiones.

A. Breve análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia

99. En los párrafos que siguen, recogemos y comentamos, muy sucintamente, los presupuestos más interesantes –por su relación con el contenido de este voto– de las sentencias TC/0031/13, TC/0170/13 y TC/0145/16. Estas decisiones contienen importantes consideraciones que aportan claridad en cuanto a la definición del contenido preciso de los elementos que comportan el núcleo esencial del derecho fundamental al sufragio, mediante el voto, y su preservación mediante el peculiar sistema de votación preferencial con arrastre, instaurado, específicamente, en el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13.

1. La sentencia número TC/0031/13 del 15 de marzo de 2013

100. En esta decisión el Tribunal Constitucional rechazó una acción directa de inconstitucionalidad interpuesta contra el

artículo 86 de la Ley Electoral número 275-97, promulgada el 21 de diciembre de 1997¹⁰³. Allí, entre otras cosas importantes, este colegiado dijo:

*7.8. Que por lo antes expuesto, este Tribunal Constitucional ha podido arribar al criterio de que el artículo 86 de la Ley Electoral n.º 275-97, del veintiuno (21) de diciembre de mil novecientos noventa y siete (1997), y sus modificaciones, **no es contrario a la Constitución de la República, por cuanto no se constata que el derecho a elegir ha sido sometido a limitaciones más allá de lo razonable o que despojen al titular del derecho de la necesaria protección. Muy por el contrario, el derecho al voto personal, libre, directo y secreto permanece efectivamente garantizado.***

*7.9. En este orden de ideas, cabe señalar que la accionante confunde la naturaleza y el alcance del voto directo. **El voto directo es aquel que ejerce el ciudadano sin ninguna intermediación cuando expresa su preferencia electoral por uno de los candidatos de acuerdo con los niveles de elección previstos** en la Ley Electoral n.º 275-97. Lo anterior significa que el Presidente será elegido por el voto directo, que*

103 Ley Electoral número 275-97, promulgada el 21 de noviembre de 1997. Su artículo 86 reza de la manera siguiente: “**CLASIFICACIÓN.** Se entiende por elecciones ordinarias aquellas que se verifican periódicamente en fechas previamente determinadas por la Constitución. Se denominan elecciones extraordinarias, las que se efectúen por disposición de una ley o de la Junta Central Electoral, en fechas determinadas de antemano por preceptos constitucionales para proveer los cargos electivos correspondientes a divisiones territoriales nuevas o modificadas, o cuando sea necesario por haber sido anuladas las elecciones anteriormente verificadas en determinadas demarcaciones, de acuerdo con la ley o para cualquier otro fin.

Se entenderá por elecciones generales las que hayan de verificarse en todo el territorio de la República. Se entenderá por elecciones parciales, las que se limiten a una o varias divisiones de dicho territorio.

Se denominará nivel de elecciones el que contienen candidaturas indivisibles o no fraccionables en sí mismas. El nivel presidencial se refiere a la elección conjunta del presidente y del vicepresidente de la República. El nivel provincial, se refiere a la elección conjunta de senadores y diputados. El nivel municipal se refiere a la elección conjunta de síndicos, regidores y sus suplentes”. Esta norma fue derogada con la entrada en vigor, el 18 de febrero de 2019, de la Ley número 15-19, Orgánica del Régimen Electoral. El subrayado es nuestro.

*se materializa a través del sufragio personal, libre, directo y secreto, de tal suerte que dicha pieza legislativa resulta acorde con la Constitución de la República. **En cambio, el voto indirecto supondría la elección de representantes para que éstos a su vez sean los electores de determinados cargos electivos**, verbigracia como ocurre en la elección presidencial de los Estados Unidos de Norteamérica. En tal virtud, resulta imperativo señalar que el voto indirecto no está contemplado para cargos electivos en la República Dominicana, **pudiendo concluirse que en nuestro ordenamiento jurídico todos los cargos electivos son el producto del voto directo de cada ciudadano, el cual es convocado a la conformación de las asambleas electorales al término de cada período electivo**¹⁰⁴.*

101. Este precedente es un claro referente de la correcta y verdadera dimensión que ostenta el carácter *directo* del voto como elemento medular del contenido esencial del derecho al sufragio, a saber: que el voto directo se materializa cuando el elector es quien se apresta a seleccionar el o los candidatos de su preferencia sin la participación de intermediarios o delegados electorales. Esta acepción, contenida en el Texto Fundamental y asumida expresamente por este colegiado, es, a nuestro juicio, la única razonablemente posible. La que sustenta la decisión de la cual disentimos es una acepción sustancialmente diferente a la señalada en este párrafo. En la sentencia de la cual disentimos, se entiende por voto directo aquel que permite al sufragante elegir a un candidato para un cargo de elección popular de un grupo, movimiento o partido político y a otro de otro ente político diferente. Nos parece, con todo respeto, que tal no es la acepción

104 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0031/13, del 15 de marzo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc003113>. Las negritas y subrayados son nuestros.

doctrinal ni jurisprudencial que ha tenido vigencia usualmente, lo mismo en el plano internacional que, como hemos visto antes, en el plano nacional. Nos parece una acepción que, con todo y sus tintes democratizadores, resulta incorrecta.

102. Aunque allí, en la sentencia TC/0031/13, se atacó, ciertamente, lo relativo al escenario correspondiente a las elecciones del nivel presidencial –no del nivel congresual, como en la especie–, el discurso es semejante en cuanto al supuesto de violación o contradicción a la Carta Magna que se ha invocado. De ahí que, necesariamente, nos cuestionemos: ¿Es violatorio el ejercicio del sufragio con la “limitación” del voto mediante un sistema de votación preferente? ¿El voto preferente con arrastre rompe, acaso, con alguno de los componentes medulares que prevé la Carta Política en su artículo 208 para ejercer el sufragio?

103. Para responder estas interrogantes llegamos, inevitablemente, al ámbito de la teoría del contenido o núcleo esencial de los derechos fundamentales y al de las reservas de ley previstas en los artículos 74.2 y 77 de la Constitución dominicana, pues esas “limitaciones” que introduce el voto preferente con arrastre, que algunos consideran como “lesivas” a algunos de los componentes medulares del núcleo esencial del derecho al sufragio –específicamente, al *voto directo* y al *voto libre*– no llegan a ser lo suficientemente irracionales, irrazonables, injustas o dañinas para comprometer negativamente la esencia del susodicho derecho fundamental ciudadano a ejercer el sufragio mediante el voto.

104. De hecho, el modelo de votación preferencial con arrastre instaurado con la Ley n.º 157-13, en nada contradice la Carta Política ni, mucho menos, limita el derecho a elegir de nuestros ciudadanos. Sobre esto volveremos más adelante al

esbozar las cavilaciones que nos han llevado a colegir que todos y cada uno de los componentes del núcleo esencial del derecho a sufragar mediante el voto se encuentran salvaguardados dentro de dicho sistema de votación particular.

2. La sentencia número TC/0170/13 del 27 de septiembre de 2013

105. Este caso también trató de un control de la constitucionalidad abstracto de una norma jurídica de carácter general. En concreto se atacó, vía la acción directa de inconstitucionalidad, la resolución número 74/2010, dictada el 29 de octubre de 2010 por la Junta Central Electoral (JCE)¹⁰⁵, para dejar sin efecto la modalidad de voto preferencial y establecer el uso de listas de candidaturas cerradas y bloqueadas para la elección de diputados al Congreso Nacional. Allí, para rechazar las pretensiones del accionante, entre otras cosas importantes, se dijo:

9.1.4. La Junta Central Electoral (JCE), al disponer en la referida Resolución núm. 74-2010, de fecha veintinueve (29) de octubre de dos mil diez (2010), la eliminación del voto preferencial o sistema de votación de listas abiertas y bloqueadas, e implementar, para la

105 Esta resolución dispuso lo siguiente: “PRIMERO: ELIMINAR la modalidad de voto preferencial utilizado para la elección de los diputados al Congreso Nacional en las Elecciones Congresionales y Municipales de los años 2002, 2006 y 2010, mecanismo éste que fue establecido por la Junta Central Electoral mediante las Resoluciones números 5/2001, de fecha dos (2) de julio de dos mil uno (2001); 06/2005, de fecha veintinueve (29) de agosto de dos mil cinco (2005); y, 06/2009, de fecha catorce (14) de mayo de dos mil nueve (2009), respectivamente, cuyos efectos y consecuencias han sido reconocidos como negativos para el sistema de partidos, ya que han afectado la democracia interna de los mismos. SEGUNDO: ESTABLECER el uso de listas de candidaturas cerradas y bloqueadas, para la escogencia de las diputadas o diputados al Congreso Nacional en representación de los dominicanos en el exterior, en las elecciones que tendrán lugar el tercer domingo del mes de mayo del año 2012”.

*elección de los diputados al Congreso Nacional, la modalidad de las listas cerrada y bloqueadas, no sólo asumió facultades competenciales que constitucionalmente le corresponden, sino que **con la elección de dicha modalidad, no transgredió las condiciones del sufragio para la elección de los legisladores exigidas por el artículo 77 de la Constitución de la República, en cuanto al sufragio universal y directo. En efecto, por sufragio universal se entiende que todos los ciudadanos tienen derecho en igualdad de condiciones al ejercicio del voto, salvo los casos de suspensión y pérdida de ciudadanía constitucionalmente señalados (Art. 23 y 24, respectivamente, de la Constitución de la República). El sufragio universal fue implementado en la República Dominicana a partir de la reforma constitucional de mil novecientos cuarenta y dos (1942) (Art. 9 y 10) que reconoció a la mujer el derecho al voto; mientras que el sufragio directo, significa que el votante elige a su representante sin la interposición de un intermediario o delegado electoral que seleccione finalmente al candidato, tal y como funciona en el sistema electoral norteamericano. Este sistema indirecto fue erradicado en el país a raíz de la reforma constitucional de mil ochocientos cincuenta y ocho (1858) (Art. 123).***

*9.1.5. La modalidad del voto por listas cerradas y bloqueadas, mediante la cual el votante elige a los candidatos a diputado presentados en una lista o propuesta electoral del partido político de su preferencia, **no transgrede en modo alguno, ni la universalidad ni el carácter directo del sufragio establecido en el artículo 77 de la Ley Fundamental, pues el elector, habilitado para votar, accede al voto sin restricciones de ninguna clase ya que sólo le basta la condición de ciudadano y su inscripción en el padrón electoral, independientemente de su sexo, credo religioso, raza o condición social (sufragio universal); a su vez, elige a sus representantes a la cámara baja del Congreso Nacional sin intermediación de ningún delegado especial que elija finalmente al candidato (sufragio directo); razón por la cual procede desestimar el presente medio de inconstitucionalidad planteado por improcedente y mal fundado***¹⁰⁶.

106 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0170/13, del 27 de septiembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/>

106. Esta sentencia deja bastante claro que el sistema electoral dominicano puede mutar dentro de la esfera que le permite la Constitución. Esta esfera, en lo inherente al derecho fundamental al sufragio, reiteramos, se encuentra supeditada a la preservación de los componentes medulares del voto. En este sentido, tanto el legislador como la Junta Central Electoral (JCE) gozan de la aptitud constitucional para variar el modelo o sistema de votación, en virtud del cual se elegirán tanto los candidatos a la Cámara de Diputados como al Senado de la República, por el que consideren –en términos socio-políticos– más pertinente.

107. Tanto así que en el precedente de referencia se reconoce que el traspaso de un modelo de votación que contempló el sistema de votación preferencial con listas abiertas y bloqueadas¹⁰⁷ a uno con listas cerradas y bloqueadas¹⁰⁸ –nótese, más agravado– es constitucional, dada la maleabilidad del sistema electoral.

108. Entonces, bajo esta lógica es posible inferir que si el Tribunal Constitucional reconoció en la sentencia comentada –TC/0170/13– que el voto preferencial con listas cerradas y bloqueadas es constitucional, mal podría este órgano supremo de justicia constitucional inferir con posterioridad –como hace en la sentencia objeto de este voto– que el voto preferencial con arrastre sustentado en listas cerradas y desbloqueadas es

consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017013. Las negritas y subrayados son nuestros.

107 Este fue el sistema de voto preferencial que se encontraba vigente hasta que fue eliminado por la resolución número 74/2010 emitida, el 29 de octubre de 2010, por la Junta Central Electoral (JCE).

108 Este fue el sistema de voto preferencial que sustituyó al sistema de listas abiertas y bloqueadas, eliminado por la resolución número 74/2010 emitida, el 29 de octubre de 2010, por la Junta Central Electoral (JCE).

inconstitucional por afectar el carácter universal, libre y directo del derecho a ejercer el sufragio mediante el voto.

3. La sentencia número TC/0145/16 del 29 de abril de 2016

109. Por último, este caso —al igual que los anteriores— versó sobre una acción directa de inconstitucionalidad promovida contra una normativa que regulaba aspectos ligados al ejercicio del derecho a sufragar mediante el voto. En concreto se atacó el contenido de la resolución número 5/2015, emitida el 5 de julio de 2015 por la Junta Central Electoral (JCE)¹⁰⁹, sobre votación en los distritos municipales. Allí, también, para rechazar las pretensiones del movimiento político accionante, este colegiado, recordando su sentencia TC/0170/13, dijo:

*9.2.2. Es necesario precisar, en lo que concierne a este particular, que **no existe un sistema universal y único de votación, por lo que cada***

109 Esta resolución dispuso, entre otras cosas, lo siguiente: “SEGUNDO: DISPONER, al tenor de lo que establece la Ley 176-07 sobre el Distrito Nacional y los municipios, que las candidaturas correspondientes a los distritos municipales figuren en la boleta del municipio correspondiente. Por lo tanto, el sistema de votación a implementarse para el nivel municipal consistirá en la elección simultánea de las autoridades de los municipios y las autoridades de los distritos municipales. (...) PÁRRAFO II: Corresponderá a los (as) electores (as) del distrito municipal escoger a las autoridades de su demarcación correspondiente, es decir, director/a, subdirector/a y vocales, así como el alcalde/sa, vicealcalde/sa, regidores y suplentes del municipio al que pertenezca el distrito municipal. (...) CUARTO: Los votos obtenidos por un partido o agrupación política en un distrito municipal les serán computados a las candidaturas a director/a, subdirector/a y vocales presentadas en esa demarcación y no serán computables a las candidaturas que ese partido o agrupación política haya presentado en otros distritos municipales. PÁRRAFO I: Los votos obtenidos por un partido o agrupación política en un distrito municipal les serán computados a las candidaturas para alcalde/sa, vicealcalde/sa, regidores y suplentes del municipio al cual corresponde ese distrito municipal”. (Resolución del Pleno de la Junta Central Electoral, número 05/2015 del 5 de julio de 2015, [en línea], https://jce.gob.do/DesktopModules/Bring2mind/DMX/Download.aspx?EntryId=3992&Command=Core_Download&language=es-ES&PortalId=1&TabId=190)

Estado puede adoptar cualquiera de los sistemas usualmente instituidos en los regímenes democráticos del mundo occidental.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional señaló en su Sentencia TC/0170/13, del veintisiete (27) de septiembre de dos mil trece (2013), lo siguiente: (...) no existe un sistema universal y único de votación bajo el cual los estados deban regular el ejercicio de los derechos a elegir y ser elegido, subsistiendo diversos modelos de votación asumidos por los distintos países, debiéndose respetar en todo caso, al momento de elegir un sistema determinado, los estándares exigidos por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, respecto de los principios del sufragio: universalidad, igualdad y secretividad. (...),

9.2.3. De esta jurisprudencia se desprende que **la Constitución señala las condiciones invariables del voto que debe observar todo modelo de votación implementado (personal, libre, directo y secreto), así como la autoridad competente para determinar el modelo de votación a implementar (la Junta Central Electoral).**

Además, nuestra Carta Magna señala en su artículo 201, párrafo II, en lo concerniente a los gobiernos locales, que las distintas autoridades electivas en el nivel municipal (alcalde, alcaldesa, regidores y suplentes, directores, subdirectores y vocales de las juntas de distritos municipales) “serán elegidos cada cuatro años por el pueblo de su jurisdicción en la forma que establezca la ley”, por lo que se instituye en la forma de elección de estas autoridades **un principio de reserva de ley en cuanto a la forma de su elección, correspondiéndole a la JCE regular aquellos aspectos del régimen electoral municipal que el legislador no regule, pues dispone de un poder reglamentario constitucional que en todo caso no puede colidir con los aspectos electorales regulados por ley.**

9.2.4. En ese sentido, la Ley núm. 176-07, sobre municipios, de dos mil siete (2007), establece en su artículo 81: El director y los vocales de cada uno de los distritos municipales son electos por cuatro años en las elecciones congresionales y municipales por el voto directo de los(as) munícipes inscritos en ese distrito municipal, dentro de la boleta correspondiente a las candidaturas municipales del municipio al cual pertenecen... Párrafo I: Los candidatos serán presentados por cada uno de los partidos políticos postulantes o movimientos autorizados

en la boleta de las candidaturas a síndicos y regidores del municipio al cual pertenezca dicho distrito municipal. Es decir, la propia ley de municipios establece que las autoridades electivas del distrito municipal serán elegidas en la misma boleta que las autoridades del municipio al cual pertenecen, por lo que la JCE, al momento de reglamentar este nivel de elección, no puede establecer boletas separadas, pues la propia ley se lo impide y, por tanto, debe buscar una modalidad de votación que satisfaga este requerimiento legal y es en ese contexto donde se plantea la fórmula del doble voto simultáneo que permite al elector del distrito municipal votar en una misma boleta por las autoridades del municipio y las de su distrito, que conformarán su gobierno local en el siguiente período constitucional.

9.2.5. El doble voto simultáneo es un sistema de votación propio de las listas cerradas y bloqueadas, mediante el cual el elector elige una de las propuestas de candidaturas de las agrupaciones políticas participantes en un proceso electoral; el elector sufragará por la lista de candidatos, no por un candidato en particular. Esta modalidad del doble voto simultáneo está instituida en países democráticos del sistema interamericano, como Argentina, Honduras y Uruguay. Es la fórmula usada en el país para la elección en el nivel congresual y municipal, desde las elecciones generales de dos mil diez (2010).

9.2.6. Esta fórmula del doble voto simultáneo no transgrede tampoco las condiciones del ejercicio del voto establecidas en el artículo 208 de la Constitución dominicana, en cuanto a que el mismo debe ser libre y directo. El Tribunal estableció en su Sentencia TC/0170/13, del veintisiete (27) de septiembre de dos mil trece (2013), que “el sufragio directo, significa que el votante elige a su representante sin la interposición de un intermediario o delegado electoral que seleccione finalmente al candidato, tal y como funciona en el sistema electoral norteamericano”. El sistema de votación municipal establecido en la Resolución núm. 05/2015, de la Junta Central Electoral, no impide que el votante, al ejercer el sufragio, elija directamente y sin intermediarios la propuesta de candidatos municipales de su predilección, pues escoge directamente entre las distintas listas de candidaturas municipales que ofrecen las agrupaciones

políticas reconocidas. Por otra parte, por “voto libre” se entiende aquel sufragio que ejerce un ciudadano, conforme al sistema de votación regularmente instituido por un Estado determinado, en el que éste elige con plena libertad y sin coacción de ningún tipo, el candidato o propuesta de candidatura de su predilección. No se debe confundir, en ese sentido, la libertad del voto, con el alcance del voto, pues se trata de dos cuestiones diferenciadas. El alcance del voto lo determina el modelo electoral instituido, mientras que la libertad del voto es el derecho de todo elector de elegir libremente entre varias propuestas electorales.¹¹⁰

110. Aunque el contexto de lo resuelto en esta sentencia se refiere al nivel municipal de las elecciones, no al congresual ni al presidencial, introduce nociones generales aplicables a todo el sistema electoral dominicano. En tal sentido, en esta decisión – TC/0145/16– se precisa que el *doble voto simultáneo*¹¹¹ es propio de los sistemas de votación preferencial con listas cerradas y bloqueadas y no representa riesgo alguno para la estabilidad de ninguno de los componentes axiales del contenido o núcleo esencial del derecho fundamental a sufragar.

110 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0145/16, del 29 de abril de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc014516>. Las negritas y subrayados son nuestros.

111 Esta es una modalidad de sufragar que amplía la libertad del elector al posibilitar al ciudadano poder elegir simultáneamente por un partido o lema y, además, por un candidato o lista de candidatos. En efecto, cada elector da dos votos, uno a favor de su partido político poniendo en la lista el lema adoptado por la agrupación electoral –lo cual justifica sistemas de votación preferencial como el que introduce el arrastre a favor de los senadores– y otro a favor de los candidatos de su preferencia. Todo el mecanismo de este sistema descansa, en efecto, sobre la respuesta fiel a los sentimientos y motivos que determinan la conducta del electorado en el ejercicio del derecho político fundamental al sufragio; pues estos ejercen el voto teniendo en cuenta, en primer lugar, el triunfo de su partido o de sus ideas, y después de los candidatos de su preferencia. Cfr. FRANCO CUERVO (Juan José), “El derecho humano al voto”, *Colección de textos sobre Derechos Humanos* (2016), p. 41.

111. Por tanto, si bien es cierto que el doble voto simultáneo regido por listas cerradas y bloqueadas para el nivel municipal –en el que concurren dos órganos complementarios entre sí, a saber: el Concejo de Regidores y la Alcaldía, de acuerdo al artículo 201 constitucional¹¹²– es conforme con el contenido esencial del voto previsto en el artículo 208 de la Carta Política, también es cierto que la aplicación de un régimen similar, mediante el voto preferencial con arrastre regido por listas cerradas y desbloqueadas para elegir a los miembros del Congreso Nacional, tampoco intercede con los elementos que configuran el contenido o núcleo esencial del derecho ciudadano fundamental a sufragar mediante el voto.

112. Además, como hemos referido ya, la incorporación –mediante una ley– de un sistema de votación particular que incluye limitaciones o ampliaciones al derecho fundamental al sufragio, sin afectar su médula, está permitida por las reservas legales formuladas en los artículos 74.2 y 77 de la Constitución dominicana.

113. En efecto, tal y como se percibe en este breve repaso al contenido de las sentencias TC/0031/13, TC/0170/13 y TC/0145/16, dentro de nuestro orden constitucional los elementos que conforman el contenido o núcleo esencial del derecho a ejercer

112 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1540. Dicho texto reza: “*Gobiernos locales. El gobierno del Distrito Nacional y el de los municipios están 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*”.

el sufragio mediante el voto no se ven, en forma alguna, afectados por la norma que introduce el sistema de votación preferencial con arrastre para la elección de diputados y senadores aspirantes al Congreso Nacional. Por tanto, el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13 no es inconstitucional, al menos en lo inherente a su confrontación con los componentes esenciales del voto.

B. La teoría del núcleo esencial del derecho al sufragio vista en paralelo al sistema de votación preferencial con arrastre

114. Como adelantábamos en párrafos anteriores, ahora nos dispondremos a cotejar cada uno de los componentes medulares del contenido o núcleo esencial del derecho a sufragar mediante el voto –a saber: el *voto universal*, el *voto personal*, el *voto directo*, el *voto libre* y el *voto secreto*– con el sistema de votación preferencial con arrastre introducido por la Ley n.º 157-13, específicamente en el párrafo de su artículo 2, para esbozar cómo es que dicha disposición normativa convive con la Carta Política sin socavar el tuétano del derecho que le asiste a los electores.

115. En primer lugar, el *voto universal*–que, como dijimos, se ciñe a que toda persona que goce de los derechos de ciudadanía y no se encuentre impedida en su ejercicio puede, y debe, participar de la vida política de su nación mediante el sufragio activo– no encuentra ningún obstáculo en el establecimiento de un sistema de votación preferencial con arrastre, pues todo el electorado que se presente a un certamen electoral confeccionado bajo este sistema de votación tiene la posibilidad de materializar su voto sin discriminación alguna –salvo aquellos que se encuentran exclusivamente impedidos por mandato constitucional–, sin problema alguno.

116. En segundo lugar, el *voto personal* –que, como indicamos, implica que la persona sobre quien recae la titularidad del derecho a sufragar sea quien se apersona al colegio electoral y vierta su voto en la boleta correspondiente, sin asistencia e intervención de terceras personas– tampoco encuentra complicación alguna con el establecimiento de un sistema de votación preferencial con arrastre, pues este último no genera un escenario en que el elector se vea impedido de vivir por sí mismo la experiencia de ejercer el voto, sino que, todo lo contrario, habiendo comparecido personalmente tiene la opción de reordenar la nómina de los candidatos propuestos por el partido en arreglo a su preferencia, ya que se introducen listas cerradas, pero desbloqueadas.

117. En tercer lugar, el *voto directo* –que, como hemos reiterado acaso neciamente, se refiere única y exclusivamente a que el voto plasmado por el elector sea el que se tome en cuenta para determinar la suerte del certamen electoral, sea el voto que se sume al conteo, contrario al *indirecto* en que el voto del elector se realiza a través de un intermediario o delegado electoral que es quien, al final, decide–, respecto del cual la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido bastante sólida, consistente y constante al reafirmar su acepción correcta, su alcance preciso. Por tanto, el hecho de que se implemente un sistema de votación con arrastre en que el diputado seleccionado por el elector automáticamente beneficie al senador del mismo partido o lema, atendiendo a la lista cerrada y desbloqueada, no es óbice para que se mantenga salvaguardado el *voto directo*, pues el ciudadano elige por sí a los candidatos de su preferencia, no mediante un intermediario o delegado electoral.

118. En cuarto lugar, el *voto libre* —que, como venimos recalcando de manera categórica, implica que el elector no se vea constreñido, coaccionado, presionado para ejercer su derecho-deber fundamental a sufragar mediante el voto—, componente medular del contenido o núcleo esencial del voto que tampoco se encuentra reducido por la puesta en práctica de un sistema de votación preferencial con arrastre, pues esta metodología, lejos de obligar al ciudadano a ejercer el derecho a votar por un determinado candidato, le da la opción de manipular el orden de la lista cerrada y desbloqueada. Lo que sí debe quedar claro en cuanto a este elemento, en los términos en que lo hace nuestra sentencia TC/0145/16, es que, cuando hablamos del mismo, nos referimos a un concepto diferente del *alcance del voto*¹¹³, ya que este se debe exclusivamente al sistema de votación y la *libertad* a elegir, sin constreñimiento, entre las diversas ofertas presentadas por las agrupaciones, movimientos o partidos políticos.

119. En quinto lugar, el *voto secreto* que, como señalamos *ut supra*, implica que el voto del elector no sea de conocimiento público salvo que, guardando las formas previstas en la ley, tal sea su voluntad; esto, a fin de evitar, entre otras situaciones negativas, que el votante pueda ser objeto de presiones que puedan dislocar su intención, reducir su más íntima convicción, torcer su deseo.

113 El alcance del voto lo define el sistema de votación implementado en la ley que regula determinado certamen electoral. Basta, como muestra, dejar constancia de que el alcance del voto encuentra limitación legal —constitucionalmente válida— con el sistema de votación preferencial con arrastre en la medida de que el elector al elegir a un diputado de determinado lema o al lema *per se* beneficia al senador correspondiente a este lema. Esta situación no transgrede aspecto alguno del núcleo esencial del derecho a sufragar mediante el voto; sino que modula el alcance o dimensión del voto que puede ejercer el electorado en el certamen del nivel congresual.

Un sistema de votación preferencial con arrastre, como el que es objeto de estos comentarios, no introduce ningún elemento que despoje al elector de la confidencialidad que ha de preceder a toda votación.

120. Por consiguiente, tras examinar todos y cada uno de los componentes medulares del contenido o núcleo esencial del derecho fundamental al sufragio en el marco del sistema de votación preferencial con arrastre implementado en el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13, somos del parecer de que la citada norma legal no contradice la esencia del susodicho derecho fundamental ciudadano y, en consecuencia, es conforme con los artículos 77 y 208 de la Constitución dominicana.

121. Otra cosa es que, a partir de determinadas convicciones, a algunos les disguste –les parezca peor– ese sistema particular de votación, pero ese disgusto nunca será suficiente, por muy generalizado que pueda ser, para decretar la inconstitucionalidad de una norma como la señalada en este párrafo. Para esto último se requiere que ella sucumba al *test del contenido esencial* de los derechos fundamentales, conforme lo estamos realizando, y ya resulta obvio que eso no es lo que ocurre aquí, sino que, por el contrario, la norma subsiste incólume a las acusaciones –infundadas– que se le formulan.

122. Dicho lo anterior, haremos algunas precisiones en cuanto al caso particular y nuestra posición al respecto.

IV. SOBRE EL CASO PARTICULAR

123. Como hemos dicho, en la especie, no estamos de acuerdo con la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional en cuanto a declarar la inconstitucionalidad del

párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13, que introduce el Sistema de Votación Preferencial con Arrastre para la Elección de Diputados y Diputadas al Congreso Nacional, y que beneficia a los Candidatos a Senadores pertenecientes al mismo lema dentro de un Régimen de Listas cerradas y Desbloqueadas.

124. Esta decisión se encuentra fundamentada en los argumentos que textualmente transcribimos en el numeral 7 de este voto. Entonces, al no estar de acuerdo con lo allí previsto, disentimos de la posición mayoritaria por los motivos que explicamos a continuación.

125. Las razones vertidas por la mayoría del Tribunal Constitucional para justificar la decisión de declarar la no conformidad con la Carta Política del párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13, normativa que introduce el Sistema de Votación Preferencial con Arrastre, y expulsarle del ordenamiento jurídico, revelan:

- (i) Que el colegiado confunde el alcance del voto –abordado en la sentencia TC/0145/16–, cuyo marco de aplicación puede mutar –y muta– en arreglo al sistema de votación seleccionado por el legislador o la Junta Central Electoral (JCE), conforme a las reservas de ley y atribuciones que se desprenden de los artículos 74.2, 77 y 212 constitucionales; y, al mismo tiempo, ha ignorado la esencia genuina de los componentes medulares relativos al voto *universal, directo y libre* del derecho fundamental a ejercer el sufragio mediante el voto democrático.
- (ii) Que el Tribunal Constitucional introduce un alcance distinto al que convencional, constitucional, legal y jurisprudencialmente –incluyendo su propia jurisprudencia– se le ha reconocido –desde el siglo diecinueve hasta la fecha– a los

caracteres *universal, directo y libre* del voto, pues los dilata de una manera tal que desnaturaliza su esencia y, más aún, desconoce la índole de un sistema de votación legalmente instituido, conforme al principio de que no existe un único sistema de votación –sentencia TC/0170/13–.

- (iii) Esto se aprecia, por ejemplo, con las afirmaciones que se hacen en la decisión en cuanto a que “*elegir separadamente al senador y a los diputados de su preferencia*” es la expresión de un *voto libre*; y se obvia, sin embargo, que la elección por separado no supone un elemento que garantiza la libertad en el ejercicio del voto, ya que este elemento axial se debe a que el elector sufrague exento de cualquier mecanismo de coacción.
- (iv) Que, aun cuando el fundamento de estas aseveraciones es garantizar un mayor margen de soberanía popular y democracia para permitir a la ciudadanía la opción de poder seleccionar candidatos de agrupaciones, movimientos y partidos políticos diferentes al momento de elegir a los candidatos a diputados y senadores, se equivoca el colegiado al considerar que la susodicha limitación que implanta el voto preferencial con arrastre transgrede tales elementos del núcleo esencial del derecho al sufragio, pues lo que hace es, como hemos dicho, delimitar el alcance del voto de acuerdo a las reservas legales previstas a tales fines en la Constitución y resguardando tales componentes medulares del contenido esencial del recitado derecho ciudadano fundamental.

126. Debemos resaltar que dentro de nuestro desacuerdo con la posición mayoritaria no objetamos lo plausible de la idea de democratizar, aún más, el derecho fundamental ciudadano a sufragar mediante el voto. Eso no lo cuestionamos. Ahora

bien, como hemos visto ya, los motivos y la argumentación utilizada por la mayoría del colegiado constitucional para fundamentar la decisión objeto de estas críticas no alcanza los méritos, ni es suficiente, para demostrar la inconstitucionalidad planteada. Y es, primordialmente, esto último lo que debe guiar nuestra actuación como jueces constitucionales al analizar una acción directa de inconstitucionalidad como la que se nos ha planteado.

127. Es, pues, ese manejo lo que criticamos en nuestra disidencia. El Tribunal debió advertir que no se verifica inconstitucionalidad alguna en cuanto a los componentes medulares del derecho fundamental a sufragar mediante el voto, al tiempo de respetar y fortalecer sus propios criterios vertidos en sentencias anteriores y que gozan de plena vigencia, citadas en este voto, a saber: las sentencias TC/0031/13, TC/0170/13 y TC/0145/16. Esto en virtud del principio de vinculatoriedad o *stare decisis* horizontal contemplado en el artículo 7.13 de la LOTCPC.

128. La decisión mayoritaria, por si fuera poco, malinterpreta e inobserva el contenido de los precedentes antedichos. Esto se aprecia en la medida de que en la decisión de la que ahora disentimos no solo se desconoce el verdadero sentido de las nociones generales en materia electoral vertidas en los recitados precedentes, sino que también se incurre en una desnaturalización del alcance que se le ha conferido convencional, constitucional, legal y jurisprudencialmente –en decisiones anteriores de este colectivo constitucional– a los componentes medulares del voto democrático objeto de controversia, a saber: el *voto universal*, el *voto directo* y el *voto libre*, para de ahí reconocer una supuesta violación constitucional en realidad inexistente.

129. Y es que, en la especie, la violación al derecho fundamental a sufragar mediante el voto no existe, toda vez que el sistema electoral contemplado en nuestra Carta Política permite al legislador y a la Junta Central Electoral (JCE) cambiar el modelo de votación siempre que se respete el “límite de los límites” o contenido esencial del derecho fundamental a ejercer el sufragio mediante el voto. De ahí que el susodicho derecho no se ve, en ninguno de sus elementos cardinales, afectado por el cambio realizado –mediante el sistema de votación preferencial con arrastre, regido por listas cerradas y desbloqueadas, previsto en la Ley n.º 157-13– en el método de votación para la elección de los candidatos a diputados y en beneficio de los candidatos a senadores pertenecientes al mismo lema o partido político.

130. En fin, nuestra posición estriba en que la mayoría del Tribunal Constitucional debió decantarse por reconocer la fuerza vinculante de sus propios precedentes, en virtud del principio del *stare decisis* horizontal y rechazar el medio de inconstitucionalidad presentado contra el párrafo del artículo 2 de la Ley n.º 157-13, que instituye el Sistema de Voto Preferencial con Arrastre, ya que este no vulnera el contenido o núcleo esencial del derecho fundamental a ejercer el sufragio mediante el voto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMIAMA (Manuel A.), *Notas de derecho constitucional. Colección Clásicos de Derecho Constitucional*, Santo Domingo, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, 2013.
- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “La Constitución de 1963, medio siglo después”, en: *Anuario 2013*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, marzo de 2014.

- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas: 1844-2010*, Tomos I y II, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, Editora Búho, 2014.
- FRANCO CUERVO (Juan José), “El derecho humano al voto”, en *Colección de textos sobre Derechos Humanos*, 2016.
- GARCÍA (Juan Jorge), *Derecho Constitucional dominicano*, tercera edición, Santo Domingo, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, 2016.
- HOHMANN- DENNHARDT (Christine), SCHOLZ (Rupert), CRUZ VILLALÓN (Pedro). *Las Constituciones alemana y española en su aniversario*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, España, 2011
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen II, Segunda Edición, Santo Domingo, IUS NOVUM, 2012.
- PRESNO LINERA (Miguel Ángel), *El derecho de voto: un derecho político fundamental*, Universidad de Oviedo, España, 2011.
- TAGLE MARTÍNEZ (Hugo), “El derecho de sufragio o el sufragio ante el derecho”, en *Revista Chilena de Derecho*, volumen VI, número 1-4, Chile, 1979.
- VALDÉS ZURITA (Leonardo), “Voto”, en Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Diccionario electoral*, tomo II, tercera edición, San José: IIDH, 2018.

SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA PROPIEDAD Y SU PROTECCIÓN FRENTE A LA POTESTAD EXPROPIATORIA DEL ESTADO¹

Breve resumen de la sentencia TC/0172/20:

Esta sentencia fue dictada en el marco del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2015-0149, interpuesto por el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MIMARENA) en contra de la sentencia número 00034-2015, dictada el dieciséis (16) de febrero de dos mil quince (2015) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Analizados los problemas jurídicos del caso, la mayoría del Pleno decidió admitir el recurso, acogerlo, revocar la sentencia recurrida y declarar improcedente la acción de amparo de cumplimiento que buscaba vencer la reticencia del aparato estatal en honrar el debido proceso constitucional para llevar a cabo la expropiación de bienes inmuebles a particulares, aun cuando estos son parte de un monumento natural reconocido legalmente como área protegida.

Manifisté mi desacuerdo con la posición mayoritaria, pues consideré que la acción constitucional de amparo —lo mismo la ordinaria que la de cumplimiento— es una garantía procesal viable para garantizar la protección del derecho fundamental a la propiedad frente a el ejercicio inadecuado de la potestad expropiatoria del Estado dominicano.

Las razones que justifican mi disidente y herética posición al respecto son las siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0172/20, del 17 de junio de 2020; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/34731/tc-0172-20-tc-05-2015-0149_%C3%ADntegra.pdf; posición reiterada en las sentencias TC/0176/20, TC/0332/22 y TC/0418/22.

Voto disidente:

1. La disputa que nos ocupa tiene sus orígenes en que la porción de terreno identificada como “*una porción de la parcela 6-A –designación temporal núm. 304133754017– del Distrito Catastral núm. 5, Camino a la Playa, Sabana Buey, municipio Baní, provincia Peravia*”, propiedad de Luz María Duquela Canó desde el 10 de julio de 1998, en virtud de lo dispuesto en la constancia anotada del certificado de título núm. 15168, que forma parte del monumento natural “*Dunas de Las Calderas*”, instituido en el artículo 30, numeral 37, de la Ley n.º 202-04, Sectorial de Áreas Protegidas.

2. Luego de que el citado bien inmueble fuese declarado área protegida, Luz María Duquela Canó solicitó a la Administración General de Bienes Nacionales el pago del justo valor de esta propiedad. Dicho inmueble, tras ser tasado por la Dirección General de Catastro Nacional, fue valorado en la suma de RD\$16,287,474.00, conforme se desprende del oficio núm. 184-09, del 19 de febrero de 2009.

3. Así las cosas, Luz María Duquela Canó solicitó el pago de tales valores al Ministerio de Hacienda. Esta moción, posteriormente, el 29 de mayo de 2013, le fue rechazada por la Dirección General de Crédito Público adscrita al indicado Ministerio.

4. Dada su inconformidad con lo anterior, Luz María Duquela Canó interpuso una acción constitucional de amparo de cumplimiento ante la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo. Esta acción fue declarada inadmisibles por haberse inobservado el requisito de procedimiento establecido en el artículo 107 de la Ley núm. 137-11, referente a la reclamación

previa de cumplimiento del deber legal u administrativo omitido. Tal decisión consta en la sentencia núm. 00332-2014, del 30 de septiembre de 2014.

5. La accionante en amparo, Luz María Duquela Canó, el 18 de noviembre de 2014, notificó el acto núm. 1184/2014, en aras de intimar a las autoridades estatales ligadas al cumplimiento de la obligación de pago de los valores en que fue tasado el inmueble de su propiedad, que ahora comprende parte de un monumento natural, bajo la advertencia de incoar un amparo de cumplimiento.

6. En vista de que las autoridades no obtemperaron al requerimiento anterior, Luz María Duquela Canó, accionó –nueva vez– en amparo de cumplimiento. El caso, tras constatarse las violaciones al derecho de propiedad como la concurrencia de los requisitos esenciales de procedencia del amparo de cumplimiento, fue acogido por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo y, en consecuencia, se ordenó al Ministerio de Hacienda que incluyera en la partida presupuestaria del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MIMARENA), correspondiente al año 2016, la deuda pública equivalente al valor asignado al susodicho inmueble. Todo esto mediante la sentencia número 00034-2015, del 16 de febrero de 2015, que es la decisión objeto del recurso de revisión que nos convoca.

7. El Tribunal Constitucional, resolviendo este recurso de revisión, constató que el tribunal *a quo* incurrió en interpretaciones desacertadas en cuanto al régimen procesal aplicable al caso concreto, pues este se dispuso a valorar y responder medios de inadmisión planteados en virtud del artículo 70 de la Ley n.º 137-11 –propio del amparo ordinario– en el marco de un

proceso de justicia constitucional que se nutre de un particular régimen de procedencia previsto en los artículos 104, 105, 106, 107 y 108 de la Ley núm. 137-11; razones por las cuales, al contradecir el precedente de la sentencia TC/0205/14, del 3 de septiembre de 2014, quedó revocada la sentencia número 00034-2015; aspecto con el que concurrimos.

8. Ahora bien, al momento de la mayoría del Tribunal Constitucional estatuir sobre la procedencia del amparo de cumplimiento con relación al pago del justo valor previsto por el artículo 51 de la Constitución dominicana y a la adquisición del inmueble de dominio privado en los términos previstos en la Ley núm. 202-04, específicamente en sus artículos 31 y 36, determinó su improcedencia atendiendo a que

la pretensión principal de esta acción de amparo de cumplimiento radica en la obtención del pago del justo valor del inmueble de dominio privado declarado área protegida y el Estado dominicano, a través del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, ha externado que en ejercicio de la facultad discrecional que se desprende del artículo 31 de la Ley n.º 202-04, antes citado, no tiene interés alguno en adquirir mediante compra o permuta el susodicho inmueble; este Tribunal Constitucional considera que estamos frente a pretensiones improcedentes puesto que no se satisfacen las previsiones del artículo 104 de la Ley n.º 137-11, toda vez que se trata de un asunto que implica la ejecución de una supuesta obligación de compra o adquisición que en realidad no es tal pues no consigna una orden que se esté incumpliendo y que, en tal sentido, amerite la intervención del juez de amparo para ordenar su cumplimiento.

9. No compartimos la conclusión a la que arribó la mayoría del Tribunal Constitucional, pues, más allá de lo previsto en la Ley núm. 202-04 sobre la adquisición de bienes inmuebles de dominio privado reconocidos como áreas protegidas por parte

del Estado dominicano, nuestra Carta Política recoge un debido proceso para la expropiación del derecho de propiedad privada que en la especie no fue observado y, en consecuencia, es menester del juez de amparo protegerlo.

10. En lo adelante, a fin de exponer la argumentación que soporta nuestra disidencia, precisaremos unas breves notas sobre la actualidad del derecho de propiedad y la expropiación en la República Dominicana (I); expondremos algunos motivos sobre la esencialidad del previo y justo pago (II) para luego compartir nuestra perspectiva en cuanto a que el amparo es una vía idónea para tutelar el derecho de propiedad frente al ejercicio ilegítimo de la potestad expropiatoria del Estado dominicano (III); y, por último, dejar constancia de nuestra posición particular con relación al presente caso (IV).

I. LA ACTUALIDAD DEL DERECHO DE PROPIEDAD Y LA EXPROPIACIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

11. La actualidad del derecho de propiedad y de la expropiación en República Dominicana se encuentra, en primer lugar, en la Constitución, que, en su artículo 51, trae lo siguiente:

*1) El Estado **reconoce y garantiza** el derecho de propiedad. La propiedad tiene una **función social que implica obligaciones**. Toda persona tiene derecho al goce, disfrute y disposición de sus bienes.*

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.

(...)

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.*²

12. Tal enunciación contiene varios elementos que resaltamos a continuación:

12.1 El derecho de propiedad es reconocido y garantizado por el Estado;

2 Constitución de República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 51; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, pp. 1483- 1484. Se trata de una idéntica formulación que la contenida, originalmente, en la Constitución del 26 de enero de 2010. El subrayado y las negritas son nuestros.

En términos parecidos se pronuncia el Código Civil de República Dominicana, en su artículo 545, que reza: “*Nadie puede ser obligado a ceder su propiedad a no ser por causa de utilidad pública, previa justa indemnización pericial, o cuando haya discrepancia en la estimación, por juicio de Tribunal competente*”. Por otra parte, en relación con las áreas protegidas, la Ley número 64-00, sobre Medio Ambiente y Recursos Naturales, en su artículo 36 dispone que las áreas protegidas son patrimonio del Estado, por tanto, éste podrá declarar de utilidad pública un área protegida perteneciente a una persona o entidad privada, y adquirirla a través de compra o permuta, siendo el precio y las condiciones establecidos por las leyes que rigen esta materia o por mutuo acuerdo. Subrayado nuestro.

12.2 La propiedad tiene una función social que conlleva obligaciones;

12.3 El derecho de propiedad incluye los elementos que, por definición, conforman este derecho: el goce, el disfrute y la disposición de la propiedad;

12.4 El derecho de propiedad es inviolable y, excepcionalmente, sólo puede ser afectado de forma legítima por la potestad expropiatoria que se reconoce al Estado;

12.5 Esa facultad expropiatoria, para ser ejercida conforme a la Constitución, debe serlo (i) para satisfacer una causa justificada de utilidad pública o de interés social, así declarada mediante el correspondiente acto administrativo —en nuestro caso, decreto del Poder Ejecutivo—, (ii) realizando previamente el pago del justo valor de la propiedad afectada, a guisa de indemnización por el daño que ocasiona la expropiación al titular del derecho, y (iii) el justo valor puede ser determinado por acuerdo entre las partes —el Estado y el titular del derecho— o mediante sentencia de tribunal competente.

12.6 La única excepción a que el referido justo valor sea pagado previo a la expropiación, es la eventualidad de un Estado de Emergencia o de Defensa, que es, por cierto, algo sustancialmente diferente al concepto de urgencia que se suele encontrar en muchos decretos de expropiación (sobre esto volveremos más adelante);

12.7 Se consagra la prohibición de la confiscación de los bienes de personas físicas o jurídicas por razones políticas y, a propósito de ello, se precisan los casos en que procedería, siempre mediante sentencia definitiva, la confiscación o decomiso de bienes.

13. La actualidad del derecho de propiedad y de la expropiación no quedaría completa si no refiriéramos dos leyes que tienen una

estrecha relación con el objeto de estos casos: las número 344 y 13-07. Veamos, a continuación, un análisis del contenido y alcance de ambas, iniciando con la primera.

A. Breve análisis de la Ley número 344 del 29 de julio de 1943

14. Conviene recordar que, en el momento de aprobación de esta ley, estaba vigente la Constitución del 10 de enero de 1942³, que es, como revela Amiama, la que introduce el “*interés social como justificante de esta enajenación forzosa*”⁴, o bien de la expropiación. Esta ley es importante, si bien, a nuestro juicio, es mal entendida y peor aplicada. Veámosla sucintamente.

15. Su artículo 1 define su objeto:

*Quando por causas debidamente justificadas de utilidad pública o interés social, el Estado, o las Comunes o el Distrito de Santo Domingo debidamente autorizados por el Poder Ejecutivo, deban proceder a la expropiación de una propiedad cualquiera, el procedimiento a seguir será el indicado en la presente ley.*⁵

3 Ella establecía, en su artículo 6: “*Se consagran como inherentes a la personalidad humana: (...) 7° El derecho de propiedad. Esta sin embargo podrá ser tomada por causa de utilidad pública, o interés social, y previa justa indemnización. En caso de calamidad pública, la indemnización podrá no ser previa. Queda prohibida la confiscación general de bienes, salvo como pena a las personas culpables de traición o espionaje en favor del enemigo en tiempo de guerra con nación extranjera*”.

4 AMIAMA (Manuel A.), *Notas de Derecho Constitucional, Colección Clásicos de Derecho Constitucional*, volumen 2, Santo Domingo, Editora Búho, primera edición, 2016, pp. 92-93.

5 Ley n.º 344 del 29 de julio de 1943, que establece un Procedimiento Especial para las Expropiaciones intentadas por el Estado, el Distrito de Santo Domingo o las Comunes, artículo 1, p. 1, [en línea], <https://www.studocu.com/latam/document/universidad-autonoma-de-santo-domingo/legislacion-de-tierra/ley-0344-1943-sobre-procedimiento-para-expropiaciones-intentadas-por-el-estado/34098425> El subrayado y las negritas son nuestros.

16. A partir de ese pronunciamiento, pareciera –como en efecto, muchos tienden a pensar⁶– que ella regula todos los asuntos relativos a expropiación, que dicha ley es una “normativa legal que regula los procesos expropiatorios”, cuando en realidad no existe tal normativa. Esta ley regula el procedimiento para resolver, en la eventualidad de que se presentaren, los conflictos respecto del precio de los inmuebles a expropiar. Nada más. No existe en el ordenamiento nacional algo como una “normativa legal que regula los procesos expropiatorios”⁷ a la que, acaso –coherentemente, según la visión de algunos– haya que remitir todos los casos de expropiación. Existe, como hemos dicho, esa norma con el propósito señalado, el cual, en todo caso, debe ser cumplido con anterioridad a la expropiación del inmueble, so pena de violentar el contenido constitucional y el derecho de propiedad.

17. La visión que debería primar es la de que la expropiación es un proceso de raigambre constitucional, no legal. Regulado en términos constitucionales, no legales; por la Constitución, no por alguna ley. En este sentido, la Norma Suprema consagra la expropiación como una excepción al carácter inviolable del derecho de propiedad, para lo cual, conforme ella misma dice, debe cumplir determinados requisitos, unos de los cuales es, como ya hemos dicho, el previo pago del justo precio del

6 Tal vez el título con el que aparece en nuestra colección de leyes – “que establece un procedimiento especial para las expropiaciones intentadas por el Estado” –, sea el causante de que, con demasiada frecuencia, no se aprecie su objeto real y se remitan a su ámbito asuntos que no corresponde.

7 Seguramente hay quien lo afirma y piensa que esa ley es la 13-07. Sin embargo, como veremos dentro de poco, esta lo que hace es tan sólo atribuir competencias al Tribunal Superior Administrativo para conocer de estos asuntos, pero no regular los procesos expropiatorios.

inmueble expropiado. Es eso lo que hay que comprobar en estos casos, no otra cosa, a menos que se quiera subordinar el contenido constitucional al de una ley adjetiva.

18. Así, pues, esta ley consagra un procedimiento especial, cuya aplicación es acotada por ella misma. El grueso de la ley, en efecto, se refiere a los conflictos que puedan surgir en torno al monto de la indemnización correspondiente por concepto de expropiación, lo que regula con todo detalle. Su objeto no es –insistimos– regular la expropiación, sino –algo más acotado y menos pretensioso– establecer un procedimiento para resolver judicialmente los conflictos señalados.

19. Así, coherente con los términos de la constitución vigente entonces –que establecía la “previa justa indemnización” –, esta ley regula el referido procedimiento y lo hace para que opere antes de que se produzca la expropiación, no después de ella.

20. La Ley 344 fue modificada por la 108-05, del 23 de marzo de 2005, sobre Registro Inmobiliario⁸, que derogó dos de sus artículos y modificó su artículo 2; cambio este último que es el más importante aportado por esta modificación en lo que respecta al objeto de estas páginas, y que se refiere a la legitimación para actuar en justicia en relación con los conflictos que ella regula: ahora podrían hacerlo, también, los particulares afectados, que antes solo podía el Estado. Así las cosas, el referido artículo 2, modificado, dispone lo siguiente:

8 Esa ley fue, a su vez, modificada por la ley número 51-07 del 23 de marzo de 2005, sobre Registro Inmobiliario, pero esos cambios tienen ningún impacto en la temática que analizamos en estas páginas. La 51-07 derogó los artículos 12 y 16 de la ley número 344, los que, por cierto, ya habían sido derogados por la ley número 108-05.

En caso de que no se llegue a un acuerdo sobre el valor de la propiedad que deba ser adquirida, el Estado, los municipios, o las partes perjudicadas en ausencia de acción del Estado, o el Distrito Nacional por medio de sus representantes, debidamente autorizados, dirigen una instancia al juez de primera instancia competente o al tribunal de jurisdicción original, según el caso, solicitando la expropiación de la misma y la fijación del precio correspondiente. En caso de que la expropiación afecte una parte del inmueble se debe acompañar a la instancia, el plano de subdivisión correspondiente donde se determine e identifique la parte expropiada; dicho plano debe ser aprobado por la Dirección Regional de Mensuras Catastrales y la parcela resultante no se registrará en la oficina de Registro de Títulos hasta tanto el juez interviniente no ordene su registro. Una vez iniciado el proceso judicial por ante el tribunal inmobiliario, el juez debe ordenar la inscripción del proceso de expropiación en el registro complementario del inmueble.

Párrafo. — Una vez que la sentencia sea irrevocable, el juez interviniente debe ordenar el registro del o los inmuebles a nombre de quien corresponda.⁹

21. Si nos fijamos bien, ese artículo 2 habla del “valor de la propiedad **que deba ser adquirida**”, lo que, obviamente deja dicho que la propiedad, en relación con la cual se discute el monto de la indemnización correspondiente por su expropiación, aún no ha sido adquirida; que se está discutiendo el monto por el que ella será —cuando se resuelva ese conflicto, no antes— adquirida.

22. Al hilo de ese pronunciamiento, el mismo artículo habla, unas líneas más adelante, de que las partes —“el Estado, los municipios, o las partes perjudicadas en ausencia de acción del Estado, o el Distrito Nacional por medio de sus

⁹ Ley n.º 108-05, de Registro Inmobiliario, del 23 de marzo de 2005, artículo 127, pp. 53- 54, [en línea], <https://docs.republica-dominicana.justia.com/nacionales/leyes/ley-108-05.pdf>. El subrayado y las negritas son nuestros.

representantes, debidamente autorizados”–, enfrentadas por el referido asunto, dirigirán una instancia al juez que corresponda **“solicitando la expropiación de la misma y la fijación del precio correspondiente”**, lo que habla, también, en el sentido señalado de que al momento en que se está produciendo esa discusión, la expropiación no se ha consumado.

23. Es, pues, claro: si se ha de solicitar la expropiación, como dice la ley, es porque la misma, en efecto, no se ha consumado y se pretende consumir una vez se resuelva el conflicto en cuestión –el del monto de la indemnización–; es decir, la discusión y solución en torno al monto de la indemnización se produce antes de la expropiación, no después de ella. Como debe ser, pues tal era –y es, por cierto–, el mandato constitucional.

24. Aparte de lo señalado hasta aquí, esta ley, para la determinación del precio, prevé la posibilidad de designación de peritos que coadyuven a una definición precisa y justa del precio de la propiedad afectada por la expropiación. En tal sentido, su artículo 6¹⁰ consagra la posibilidad, a cargo del propietario, de nombramiento de un perito y, asimismo, conforme su artículo 7, la posibilidad, a cargo del Estado, de designar “un segundo perito”¹¹.

10 Conforme los términos del párrafo I de dicho artículo, “*se realizará por declaración hecha por el propietario en causa ante el Secretario del Tribunal competente para conocer del caso, quien levantará el acta correspondiente. Este perito deberá comparecer a la audiencia para el desempeño de su misión*”. (Ley n.º 344, del 29 de julio de 1943, artículo 6, p. 2, [en línea], <https://www.studocu.com/latam/document/universidad-autonoma-de-santo-domingo/legislacion-de-tierra/ley-0344-1943-sobre-procedimiento-para-expropiaciones-intentadas-por-el-estado/34098425>)

11 Dicho artículo establece que ello se hará “*en la misma forma establecida en el artículo anterior, estando también obligado dicho perito a comparecer a la audiencia para el cumplimiento de su misión*.” (Ley n.º 344, del 29 de julio de 1943, artículo 7, p. 2, ob. cit.)

25. El trabajo de uno o de ambos peritos, cuyas opiniones, conforme el artículo 8, serán oídas en audiencia, colocará al Tribunal “en capacidad para decidir soberanamente respecto de la expropiación y del valor devengado al propietario”¹². Los términos de este artículo – “decidir (...) respecto de la expropiación” –, hablan, como el artículo 2, en el sentido de que la expropiación aún no se realiza, lo que, como hemos dicho, resulta a todas luces coherente con el mandato constitucional vigente en el momento de la aprobación de aquella ley, cuyo espíritu es el que ha prevalecido hasta hoy.

26. Su artículo 10 establece que:

*Las tasaciones o retasaciones de inmuebles realizadas por la Dirección General del Catastro Nacional que hubieran servido de base para el pago de impuesto, serán consideradas correctas y ningún Tribunal podrá reducir el valor de esas tasaciones, salvo el caso de que las propiedades de que se trate hayan experimentado, posteriormente a la tasación, una desvalorización determinada por causa notoria, por incendio, destrucción u otra circunstancia de esa misma índole.*¹³

27. De igual manera, cuando se trate de inmuebles registrados, el procedimiento contenido en la ley que analizamos será llevado, conforme el artículo 11, “ante el Tribunal Superior de Tierras”¹⁴.

28. El artículo 13 es particularmente revelador, especialmente en el sentido que señalamos de que esta ley ha sido prevista para que opere antes de la expropiación. Este, en efecto, dispone que

[e]n caso de que no haya acuerdo sobre el valor de la propiedad que deba ser adquirida y el Poder Ejecutivo declare la urgencia, el Estado,

12 *Ibid.*, artículo 8, p. 2.

13 *Ibid.*, artículo 10, p. 3.

14 *Ibid.*, artículo 11, p. 3.

*los Municipios y el Distrito Nacional podrá entrar en posesión de dichos bienes para los fines perseguidos por la expropiación.*¹⁵

29. A seguidas de lo anterior, establece que ello se hará ***una vez que se haya depositado en la Tesorería Nacional en una cuenta especial, fuera de la Cuenta Republica Dominicana, el valor fijado por el Catastro Nacional como precio de los mismos a reserva de discutir si procede o no el pago de un suplemento de precio, ante el Tribunal competente, el cual será apoderado directamente por medio de una instancia.***¹⁶

30. Es decir: si se trata de una situación excepcional en la que no hay acuerdo sobre el precio respecto de una expropiación que, además, ha sido declarada de urgencia¹⁷, la ley, aun en tal escenario, no avasalla ni atropella al propietario, sino que, por el contrario, garantiza, aun mínimamente, el cumplimiento de los parámetros constitucionales, en especial la indemnización previa –en este caso, mediante el depósito señalado, antes de que el Estado entre en posesión del inmueble en cuestión– que le corresponde, si bien, en tal situación, el depósito será de la cantidad correspondiente al valor fijado por el Catastro Nacional

15 *Ibid.*, artículo 13, p. 3.

16 *Idem.* El párrafo II de este artículo establece que: “*En caso de que se trate de un inmueble registrado, la entrega en posesión del mismo por el Estado, los municipios o el Distrito Nacional, será ejecutada por el Procurador Fiscal del Distrito Nacional correspondiente. Si fuere necesario dichos funcionarios podrán requerir el uso de la fuerza pública para los fines arriba indicados*”. (*Idem.*) El subrayado y las negritas son nuestros.

17 En la Constitución de 1942 sólo se incluía la excepción de los “casos de calamidad pública” en los que la indemnización podía no ser previa. En la Constitución del 16 de septiembre de 1962, que era la vigente cuando se promulgó la Ley número 471 del 2 de noviembre de 1964, que modificó el artículo 13 de la Ley número 344, se decía lo mismo al respecto.

como precio de los mismos, todo sin perjuicio de que se pague un complemento más adelante.

31. Se podría decir, entonces, de acuerdo al referido artículo 13, que la urgencia se erige como una excepción legislativa al requisito del previo pago del justo valor, pero no. No se trata de eso. Baste recordar, en este sentido, que el previo pago es una exigencia constitucional, mientras que esta declaratoria de urgencia lo es de procedencia legal, lo que debería ser suficiente para evidenciar la preminencia de la primera sobre la segunda. Más aún, esa declaratoria de urgencia es sustancialmente diferente de las situaciones excepcionales previstas por la Constitución¹⁸ en las que la expropiación puede realizarse sin el previo pago: los casos de Estado de Emergencia o Estado de Defensa¹⁹, los cuales requieren, además de la declaración del presidente de la República, de la autorización del Congreso Nacional, conforme al artículo 262²⁰.

18 A partir de la Constitución de 1943, que era la vigente al momento en que se promulgó la Ley n.º 344, se previó la posibilidad de expropiar, sin el previo pago, sólo en casos de calamidad pública. Con la reforma constitucional de 1963 se abandonó esa posibilidad y se retornó a ella en con la reforma constitucional de 1966 y se mantuvo vigente hasta la proclamación de la reforma de 2010. A partir de esta última reforma, sin variación alguna en la reforma de 2015, en el numeral 1 del artículo 51, se prevé la posibilidad de expropiar, sin el previo pago, sólo en los casos de Estado de Emergencia o Estado de Defensa.

19 Estos son dos de los tres Estados de Excepción que contempla, en su artículo 262, la Constitución vigente; el otro es el Estado de Comoción Interior; todos los cuales requieren, además de la declaración del presidente de la República, de la aprobación del Congreso Nacional. (Cfr. Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1557.

20 Reza: “*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. 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.*” (Ídem.)

32. Esa declaratoria de urgencia ha sido mal entendida y mal aplicada, pues ella, coherente con el sentido de la Constitución y de la ley, sigue estando acotada al momento previo a la expropiación. Es decir, puede declararse la urgencia, pero no para obviar y desconocer el previo pago. No por otra razón el legislador previó que, en su eventualidad, ella conllevaría el depósito señalado, a ser realizado en las referidas condiciones, en todo caso antes de la expropiación. Aceptar lo contrario sería contradecir a la propia Ley 344 y, más aún, contrariar el contenido constitucional.

33. Aparte de estos aspectos resaltados, otro, por su trascendencia, impone sus reales, y es que esta norma no prevé solución para aquellos casos en los que, al margen de si existe o no conflicto sobre el valor, el Estado no cumple con el pago aun después de realizada la expropiación, en relación con lo cual algunas preguntas se nos abalanzan: ¿es pertinente aplicar esta ley para solventar esta situación que, como hemos demostrado, no fue prevista por ella? O bien, ¿una ley que, como la 344, fue prevista para solventar conflictos relativos al monto del justo valor del inmueble objeto de una expropiación, antes de que esta se produzca, es útil para solventarlos con posterioridad a que la “expropiación” –así, entre comillas– se ha concretado? Creemos que no, pero sobre esto volveremos más adelante. Mientras, veamos la Ley n.º 13-07, a continuación.

B. Breve análisis de la Ley número 13-07 del 5 de febrero de 2007

34. La Ley 13-07, del 5 de febrero de 2007, vino a disponer, esencialmente, un traspaso de competencias, de tal forma que, conforme su artículo 1, “las competencias del Tribunal

Superior Administrativo (...), así como las del Tribunal Contencioso Administrativo de lo Monetario y Financiero, sean ejercidas por el Tribunal Contencioso Tributario (...), el que (...) se denominará Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo”²¹.

35. Más aún, en el párrafo de dicho artículo, estableció que “*el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo tendrá competencia además para conocer: (...) (c) los procedimientos relativos a la expropiación forzosa por causa de utilidad pública o interés social; y d) los casos de vía de hecho administrativa, excepto en materia de libertad individual*”.²²

36. Dicha norma establece otros aspectos de carácter procesal, los que, sin embargo, no interesan al objeto de este voto.

37. Llegados aquí, conviene realizar un análisis combinado de ambas leyes.

C. Breve análisis combinado de las leyes números 344 y 13-07

38. Del análisis combinado de las leyes números 344 y 13-07, podemos deducir algunos aspectos relevantes:

38.1. Para los casos en que se haya formalizado –mediante decreto– un proceso de expropiación y no existiere acuerdo entre las partes –el Estado y el propietario– sobre el precio, ha sido previsto un procedimiento judicial que propende a resolver el conflicto para, luego de su solución, dar paso a la realización de la expropiación.

21 Ley 13-07, del 5 de febrero de 2007, que crea el Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo, artículo 1, p. 3, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3340700&managementType=1>.

22 *Ibid.*, artículo 1, párrafo, p. 3. Los subrayados son nuestros.

38.2. Ese procedimiento puede ser incoado –es decir, se encuentran legitimados para impulsarlo– por (i) el Estado, (ii) los municipios, (iii) el Distrito Nacional y (iv) los titulares del derecho afectado, si bien en este último caso ello será **en ausencia de acción estatal**; precisión esta última que, por cierto, siempre se obvia y que, sin embargo, dice mucho del espíritu de la Ley n.º 344, que ya hemos resaltado, ahora en el sentido de que es al Estado a quien, en principio, corresponde acudir a la justicia a dilucidar un aspecto nodal de una operación que es él, y nadie más, quien está interesado en impulsar. Es decir: el Estado está interesado en expropiar, el Estado debe conducir las acciones necesarias para resolver –incluso judicialmente– los asuntos que impiden que la expropiación se desarrolle conforme los términos de la Constitución para, una vez resueltos tales asuntos –y no antes–, proceder con la expropiación. Como se ha visto, los particulares también pueden accionar –esto, por cierto, solo a partir de la modificación de 2005–, pero resaltamos aquí que la iniciativa en este sentido, conforme los términos de la ley, corresponde al Estado y, en ausencia de su acción, a los particulares.

38.3 Mediante dicho procedimiento, se solicita al órgano judicial correspondiente –es decir, al Tribunal Superior Administrativo, según dispuso la Ley n.º 13-07 y ha reconocido el Tribunal Constitucional dominicano (ver sentencia TC/0206/16, del 9 de junio de 2016²³) – que proceda a ordenar (i) la expropiación y (ii) la fijación del justo precio, con el cual deba ser indemnizado el propietario afectado.

23 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0206/16, del 9 de junio de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc020616>.

39. Precisada la actualidad del derecho de propiedad y de la expropiación en nuestro país, examinaremos algunos motivos sobre la esencialidad del previo y justo valor como elemento legitimante de la facultad expropiatoria del Estado dominicano.

II. BREVES NOTAS SOBRE LA ESENCIALIDAD DEL PREVIO Y JUSTO PAGO

40. La visión que se ha tenido sobre esa característica del proceso expropiatorio, lo mismo en la Administración que en el ámbito judicial, es desenfocada, lo que explica muchas de las ocurrencias –equívocos, injusticias– que se han producido en esta materia.

41. No es, por cierto, lo que ocurre en la doctrina dominicana, donde se encuentra una clara visión, una acabada conciencia al respecto, por demás coherente con el contenido constitucional.

42. En efecto, Amiama, por ejemplo, es categórico cuando dice que “*la indemnización debe preceder a la enajenación y debe ser justa*”²⁴. En días más cercanos, Jorge Prats es aún más terminante cuando indica que

*la expropiación no es constitucionalmente legítima a menos que haya indemnización y que esta indemnización sea previa. La fórmula empleada por la Constitución no permite la posibilidad de expropiar antes e indemnizar después, como es el caso de la Constitución de España. Solo “en caso de Estado de Emergencia, o de Defensa, la indemnización podrá no ser previa” (art. 51.1). De manera que la falta de cumplimiento de la previa indemnización impide la ocupación de bienes y derechos objeto de la expropiación. Hay que indemnizar antes y expropiar después.*²⁵

24 AMIAMA (Manuel), ob. cit., p. 93. Los subrayados son nuestros.

25 JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen II, Santo Domingo, IUS NOVUM, Amigo del Hogar, segunda edición, 2012, p. 214. Los subrayados son nuestros.

43. El magistrado Concepción Acosta se pronuncia con similar firmeza respecto al carácter previo del pago cuando dice:

*El obligatorio requisito fundamental del carácter previo debe ser entendido como una carga del beneficiario de la expropiación para consumir ésta en su favor; siendo un presupuesto esencial y de validez y no una simple condición de eficacia, de tal modo que sin él no hay expropiación sino una simple vía de hecho.*²⁶

44. Al respecto, la clarividencia de estos doctrinarios dominicanos es coherente no solo con el contenido del Texto Supremo dominicano, sino también con algunas expresiones notables de la jurisprudencia comparada, como, por ejemplo, con la Corte Constitucional de Colombia cuando ha expresado que:

*La indemnización tiene pues un **presupuesto de legitimidad para el ejercicio de la potestad de expropiar**: su carácter preventivo, constituido por la **indemnización previa**. (...) En el ordenamiento colombiano **la expropiación se constituye con el pago seguido de la obligación de transmitir el dominio del bien**²⁷.*

45. O, también, con el Tribunal Constitucional del Perú, cuando ha dicho que “***para que la expropiación como procedimiento sea legítima, tiene que respetarse el derecho al debido proceso del titular del derecho de propiedad***”²⁸, y, asimismo,

26 CONCEPCIÓN ACOSTA (Franklin E.), *Teoría de las vías de ejecución en el Derecho Administrativo*, Santo Domingo, Impresora Soto Castillo, primera edición, 2017, pp. 451-452.

27 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-153-94, del 24 de marzo de 1994, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1994/C-153-94.htm>. Los subrayados y negritas son nuestros.

28 Tribunal Constitucional de Perú. Segunda Sala, Sentencia del 20 de marzo de 2009, fundamento 10. Expediente 05614-2007-PA/TC, [en línea], <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/05614-2007-AA.pdf>. Los subrayados y negritas son nuestros.

que “***sólo se configura un procedimiento expropiatorio si existe el pago previo del justiprecio por el bien expropiado, tal como lo dispone (...) la Constitución.***”²⁹

46. Ese discernimiento se echa de menos en la actividad judicial dominicana. El previo pago, en efecto, generalmente no es tratado, conforme lo establece la Constitución, como un presupuesto esencial y de validez –ni, mucho menos, como un elemento legitimador– del ejercicio de la facultad expropiatoria del Estado, por demás diferenciador de aquel otro ejercicio estatal –arbitrario, abusivo, antijurídico, injusto–, ajeno al mandato constitucional y en detrimento del derecho de propiedad, que los dominicanos, lamentablemente, conocemos bien. Por el contrario, el previo pago es manejado usualmente como un elemento más, diríase que opcional, como un trámite cualquiera que puede cumplirse o no, sin riesgo de consecuencias sustanciales ni mayores.

47. Lo antedicho nos impone, pues, insistir en los presupuestos contenidos en el artículo 51.1 de la Carta Política, en cuanto a que:

*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.*³⁰

29 Tribunal Constitucional de Perú. Primera Sala, Sentencia dictada el 28 de agosto de 2009, fundamento 11. Expediente 0864-2009-PA/TC, [en línea], <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00864-2009-AA.html>. Los subrayados y negritas son nuestros.

30 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 51.1; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, pp. 1483- 1484. El subrayado y las negritas son nuestros.

48. Y reiterar, entonces, que es desde el texto supremo que se desprende su señalado carácter esencial.

49. En suma, la esencialidad del previo y justo pago se desprende del texto constitucional y comporta no solo un mecanismo para mitigar y compensar la afectación que provoca una expropiación forzosa, sino, sobre todo, un requisito *sine qua non* para la configuración del debido proceso expropiatorio preceptuado en el artículo 51.1 de la Constitución dominicana. Así, el pago del justo valor, consumado en los términos constitucionalmente previstos, conduce el proceso de expropiación por el cauce delineado por el constituyente, siempre con el objeto de proteger al propietario como de satisfacer los intereses de la colectividad. Es ahí, solamente ahí, en ese escenario de equilibrio entre los intereses sociales y los individuales y de cumplimiento de los términos constitucionales, que opera el proceso que el constituyente ha llamado expropiación. Fuera de ese marco no existe la expropiación como proceso constitucional. En su ausencia lo que existe es otra cosa, marcadamente una violación al derecho de propiedad.

50. Si no se entiende esto, si no se aprecia y se valora en los términos que precisamos, no se entenderá la expropiación ni el debido proceso expropiatorio, mucho menos las consecuencias que genera un proceso expropiatorio mal entendido, desarrollado al margen del contenido constitucional.

51. Veamos, a continuación, el fundamento de esta esencialidad.

A. Sobre el fundamento de la esencialidad del previo pago

52. La esencialidad del pago –acordado o determinado judicialmente– realizado antes, y no después, de que el inmueble

salga del dominio de su titular para pasar –tanto en hecho como en derecho– a las arcas públicas, se puede apreciar en los efectos que el mismo produce en diferentes ámbitos, entre los cuales destacamos los tres siguientes.

1) Económicos

53. Los efectos económicos que genera un proceso expropiatorio en el expropiado son el principal factor que informa de la esencialidad del previo pago; impacto que, por cierto, alcanza también –para mal o para bien, según se maneje– a los entes gubernamentales.

54. Como señala Perdomo Cordero, “*la previa indemnización es importante porque excluye la posibilidad de que la expropiación disminuya el patrimonio del expropiado*”³¹. Respecto de los segundos –los entes gubernamentales–, sirve para sujetar sus actuaciones a los principios de juridicidad y de legalidad de la actividad administrativa previstos en el artículo 138 constitucional³² y evitar, asimismo, que, si no lo hacen oportunamente, terminen pagando un precio abultado por la plusvalía del importe ostentado por el inmueble en el mercado cuando se consumó la actuación calificada de “expropiación”,

31 PERDOMO CORDERO (Nassef), “Comentarios al artículo 51 de la Constitución dominicana”, en *Constitución Comentada 2015*, Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), Santo Domingo, Editora Amigo del Hogar, cuarta edición, 2015, p. 147.

32 El cual dice: “*Principios de la Administración Pública. 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*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 138; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1520.

lo cual repercute negativamente en el erario público y, también, puede preparar el escenario para que el juez que, posteriormente, conozca de los efectos lesivos de una expropiación antijurídica pueda ordenar la reparación pecuniaria de los daños y perjuicios experimentados por los propietarios.

55. Por otra parte, cuando se produce un proceso de expropiación al margen del mandato constitucional, el factor pecuniario se convierte usualmente en el reclamo principal de las personas afectadas por la actuación antijurídica. Sin inmueble, y conscientes de la dificultad mayúscula que supone la devolución de su propiedad, las víctimas generalmente circunscriben sus pretensiones a la consecución del pago de la indemnización adeudada.

2) Jurídicos

56. Cuando la afectación de la propiedad privada por parte del Estado se realiza respetando el debido proceso expropiatorio genera el efecto jurídico –por demás, elemental– que supone el traspaso del derecho de propiedad del inmueble desde el patrimonio de su titular a los confines del Estado dominicano. Pero, también, genera otros efectos jurídicos, en la medida en que respeta el núcleo esencial de una caterva de prerrogativas constitucionales como el debido proceso, la seguridad jurídica, el derecho de propiedad –incluida su función social–, la familia, la vivienda, el medio ambiente, los recursos naturales y el patrimonio nacional –en los casos que aplica–, con todo lo cual fortalece el orden constitucional y el Estado social y democrático de derecho al que nos conduce la Constitución.

57. Ahora bien, cuando la expropiación se realiza sin el abono del consabido previo pago, esa actuación produce,

igualmente, efectos jurídicos, si bien estos, en lugar de morigerar la tribulación del propietario que pierde los derechos sobre su propiedad, la agravan, pues, además de perder los beneficios que implica esa titularidad, se ve obligado a soportar el desasosiego de un leviatán que, con su posición dominante y su actitud irresponsable e indolente, mancilla otros derechos e intereses. En este contexto, el principal efecto jurídico es la violación al derecho fundamental de propiedad.

3) Sociales

58. El propietario debe contar con la garantía de que, afectado por un proceso de expropiación, su estatus social no será disminuido. En efecto, el previo pago debe ser el elemento concordante entre el antes y el después de la expropiación, de forma que el estatus de la persona que pasa de propietaria a expropiada no se vea afectado sustancialmente. En este sentido, el objetivo del previo pago es asegurar estabilidad al expropiado, procurando su mínima afectación.

59. Para mejor ilustración, pongamos por ejemplo el caso en el que el bien a expropiar sea el único que detente una familia y donde, en consecuencia, residan sus integrantes. Allí, el previo pago es lo único que puede preparar a esa propietaria para pasar a expropiada con afectaciones mínimas y adquirir, entonces, un inmueble similar que le permita conservar un estatus social parecido al que detentaban antes de la expropiación. Si el pago se produce después de la desposesión o, pura y simplemente, no se produce, los efectos sociales —obviamente, negativos— pueden alcanzar dimensiones tales que lleguen a conculcar ya no solo el derecho de propiedad, sino también otros derechos que, en este

contexto, devienen conexos, tales como: los derechos de familia, a la vivienda, a la educación, así como la protección reforzada de los menores de edad, entre otros.

60. En suma, que el previo pago se erige como la principal garantía del propietario frente a la limitación más gravosa, jurídicamente aceptada, al derecho de propiedad. Es, justamente, lo que plantea el principio *ubi expropriatio ibi indemnitas*, conforme al cual el sacrificio que representa la expropiación debe ser indemnizado previamente, con el objeto de reparar la afectación del derecho de propiedad y preservar el principio de igualdad ante las cargas públicas³³.

61. Veamos, a seguidas, unas muy breves notas en torno a la justeza de este elemento primordial para la satisfacción del debido proceso expropiatorio que es el previo pago.

B. Breves notas en torno a la justeza del valor

62. La justeza del valor a pagar por concepto de expropiación hace parte, también, de la esencialidad del previo pago del valor del inmueble a expropiar. Este valor, como dice la Constitución, ha de ser justo y su determinación, por supuesto, puede mutar de acuerdo a las particularidades de cada caso.

63. Al respecto, la Corte Constitucional de Colombia ha dicho que “[l]a indemnización debe ser justa”³⁴ y, asimismo, que ella

33 *Cf.*: Corte Constitucional de Colombia. Sentencia número C-1074/02, del 4 de diciembre de 2008, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-1074-02.htm>.

34 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia número C-306/13, del 22 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2013/C-306-13.htm>. El subrayado es nuestro.

no puede llegar al punto de ser irrisoria o simbólica, pues el juez de la expropiación deberá siempre ponderar tales intereses privados y sociales de manera que correspondan en realidad “a lo que es justo”. Lo anterior significa que el valor indemnizatorio que se determine debe comprender los daños causados, pero cuidando que no constituya un enriquecimiento ni un menoscabo³⁵.

64. En efecto, desde la perspectiva de la justeza, el pago del valor del inmueble a expropiar debe ser visto como un mecanismo de preservación integral del patrimonio del propietario, por lo que no debería ser un monto insuficiente – que tienda a empobrecer al titular–. Por cierto, tampoco debería ser, a la inversa, un monto abultado –que tienda a enriquecer al propietario de forma impropia–. Todo en el entendido de que el pago justo no busca que el propietario reciba los valores a los que aspira, sino el monto más aproximado al valor de mercado del bien que perderá.

65. La Corte Constitucional colombiana, en su afán de otorgar el justo valor a las indemnizaciones o compensaciones por expropiación y tomando en cuenta las funciones que puede tener el pago en diversos casos, ha esbozado varias opciones y ha establecido que

(...) la indemnización no se limita al precio del bien expropiado. Si bien la jurisprudencia reconoce que el particular también sufre daños adicionales a la pérdida patrimonial del inmueble, el cálculo del resarcimiento que deba recibir el particular, no se limita a considerar el valor comercial del bien, sino que puede abarcar los daños y perjuicios sufridos por el afectado por el hecho de la expropiación.

(...)

35 *Ídem*. El subrayado es nuestro.

En ciertas ocasiones dicha indemnización puede cumplir una función meramente compensatoria, en otras, una función reparatoria que comprenda tanto el daño emergente como el lucro cesante, y ocasionalmente una función restitutiva, cuando ello sea necesario para garantizarle efectividad de derechos especialmente protegidos en la Carta.³⁶

66. Al hilo de esto, es posible inferir que la justeza del valor se puede determinar desde la función de la indemnización, lo que, desde luego, deberán tener presente los peritos que intervengan en su evaluación. En todo caso, la función de la indemnización habrá de responder a criterios conectables con la juridicidad del proceso de expropiación. En efecto, identificamos como posibles hipotéticos los siguientes:

- (i) Cuando el pago se realiza en los términos previstos en el artículo 51.1 de la Carta Política y el debido proceso expropiatorio es respetado por el Estado. La indemnización a intervenir en este supuesto ha de ser enteramente compensatoria, pues se reduce al pago de un monto igual o, al menos, lo más aproximado posible al valor de mercado ostentado por el inmueble al momento en que es declarado de interés social o de utilidad pública.
- (ii) Cuando el pago no es previo y, pues, se incumple el requisito previsto en el artículo 51.1 constitucional. La indemnización a intervenir en este supuesto no solo debe ser compensatoria, sino que también debe incluir la reparación de los daños y perjuicios, materiales –daño emergente y lucro

36 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia número C-1074/02, del 4 de diciembre de 2008, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-1074-02.htm>.

cesante— y morales, provocados al propietario por el despojo del inmueble de forma ilegítima. Esto sin perjuicio de que una actuación antijurídica de este tipo activa el régimen de responsabilidad patrimonial consignado en el artículo 148³⁷ de la Carta Política, que vendría a complementar la justeza de la indemnización.

- (iii) Cuando el inmueble expropiado o su titular se encuentren revestidos de una protección constitucional reforzada. Diferente a los dos anteriores, este es un escenario que no se relaciona con el momento del pago. En casos en que el inmueble a expropiar sea un bien de familia o que su titular goce de una protección constitucional reforzada —menor de edad, envejeciente o con una condición de discapacidad—, la justeza de la indemnización se determinará no solo por su carácter previo y por su correspondencia con el valor de mercado —elementos que, reiteramos, siempre deben estar presentes para satisfacer los presupuestos del debido proceso expropiatorio—, sino también porque, con su provisión, el Estado garantiza, además, la efectividad de los derechos fundamentales que corresponden a un propietario que, como el de este supuesto, goza de una protección constitucionalmente reforzada, de forma que la afectación —que en todo caso debe ser mínima— sea todavía menor. En estos casos, en efecto, el Estado tiene que ir más allá y salvaguardar la

37 El cual reza: “*Responsabilidad civil. Las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 148; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1523.

integridad de los derechos fundamentales de los propietarios que resultan afectados colateralmente por la desposesión inmobiliaria.

67. En fin, que la determinación de la justeza del valor del inmueble implica una ponderación dilatada del fenómeno jurídico y de las realidades de cada caso, con miras a que, como ya dijimos, el Estado pueda solventar un monto razonable –en todo caso, lo más cercano posible al valor de mercado estimado en el momento del pago– que, por una parte, reduzca al mínimo los daños para el propietario y, por otra parte, no degenera en una carga exagerada –desconectada del valor real– para el erario público, de manera que se logre un equilibrio en este sentido. Precisado lo anterior, a seguidas revisaremos la naturaleza del pago al que nos estamos refiriendo.

C. Sobre la naturaleza de la obligación del previo y justo pago

68. Para dejar por sentados los motivos de esta posición particular, también es muy importante la conceptualización sobre la naturaleza de la obligación del previo y justo pago, o bien sobre el carácter de la deuda a cargo del Estado, generada por el ejercicio de la facultad expropiatoria.

69. Se ha dicho que, en lugar de su derecho de propiedad, el expropiado ve nacer una deuda en contra del Estado, la que, como hemos visto, ha de ser saldada antes de la expropiación.

70. La naturaleza de esa deuda es fundamental en el análisis que realizamos y se impone, pues, despejarla: si se trata, como han planteado algunos y pareciera a primera y simple vista, de una deuda de carácter civil, nacida de una obligación de naturaleza civil, común, ordinaria; o si, por el contrario, se trata

de una deuda que, aun conteniendo un elemento de carácter pecuniario –como, en efecto, resulta innegable–, trasciende ese elemento y es de otra naturaleza. La definición de este asunto nos conducirá, según su orientación, por caminos diferentes, incluso sustancialmente diferentes, no solo jurídicos, sino también judiciales y –por qué no– humanos.

71. Al respecto, somos partícipes de que, como afirma Medina Garnes,

*(...) la indemnización no puede reputarse únicamente como la generación de un crédito en favor del expropiado. Asimilar una garantía constitucional a un simple cobro de pesos es, en nuestro criterio, envilecerla. Esa es posiblemente la causa principal de la indefensión a la cual se ha relegado al administrado, obligándolo a recurrir a una ley [la número 344] costosa y obsoleta, concebida para obligar a la Administración a seguir un proceso legal de justiprecio y distorsionada para convertirse en contra en el arma más efectiva para someterlo a un estado eterno de indefensión.*³⁸

72. Estamos convencidos de que se trata, en efecto, de una deuda de otra naturaleza. Difícil de asir, ciertamente, su naturaleza es constitucional, en la medida en que nace de un de un requisito esencial, que es el previo pago y cuyo cumplimiento es, como ya hemos dicho acaso neciamente, indispensable, legitimador del ejercicio de la facultad expropiatoria del Estado y constituye una garantía constitucional en favor del propietario.

38 MEDINA GARNES (Fabiola), *El proceso de expropiación forzosa en la República Dominicana y el amparo como vía idónea contra el accionar de la Administración violatorio del derecho fundamental de propiedad*, Santo Domingo, Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) y la Universidad de Salamanca, tesis para optar por el título de Máster en Derecho de la Administración del Estado (mayo, 2018), p. 49.

73. Si esa deuda se saldara conforme ordena la Constitución –es decir, antes de la expropiación–, sería una deuda natimuerta. Existiría, si acaso, en la eventualidad de discrepancia en torno al precio, lo que durase el diferendo sometido ante la jurisdicción contencioso-administrativa, como manda la Ley 13-07, conforme el procedimiento establecido por la Ley 344.

74. Hace rato sabemos, sin embargo, que con frecuencia no ocurre así; que esa deuda puede, en efecto, subsistir –incluso largamente– con posterioridad al momento expropiatorio; lo que, por cierto, no cambia su naturaleza.

75. En efecto, que se salde antes o después, no cambia la naturaleza de esta deuda.

76. Lo que puede ocurrir –y ocurre– si ella queda pendiente después de la expropiación, es que se complejiza –incrementando, con ello, la dificultad para asir su naturaleza–, porque, entonces, la ausencia del previo pago se imbrica, de forma inseparable con la violación al derecho fundamental de la propiedad que nace de esa misma ausencia. Es que, como ya hemos repetido, la ausencia del previo pago deslegitima la expropiación y genera, consecuentemente, irremediamente, la violación al derecho de propiedad. En ese escenario –expropiación en ausencia de previo pago–, la deuda es tal y es, al mismo tiempo, violación al derecho fundamental de propiedad. Entonces, quedamos en presencia de una deuda constitucional por partida doble, de una deuda constitucional multiplicada, agravada. No nos parece posible, en efecto, convertir esa naturaleza en una más simple, como podría ser una deuda de carácter civil.

77. En este punto, algunas preguntas no se hacen esperar. Un juez de amparo, colocado ante una deuda como la recién señalada –deuda y violación–: ¿qué debe y puede hacer? ¿Cómo deshace

esa imbricación, sin afectar la integridad de los dos elementos imbricados? ¿Cómo y por qué razones difumina la violación al derecho de propiedad para quedarse solamente con la deuda? ¿Cómo convierte esa deuda, así perfilada –requisito esencial, garantía constitucional–, en una de otra naturaleza, de una naturaleza inferior, más simple, que justifique razonablemente –razonablemente, insistimos– su descarte del ámbito del amparo y su envío hacia el de la justicia ordinaria? Creemos que, en rigor, el juez de amparo tiene muy pocas opciones.

III. EL AMPARO ES UNA VÍA IDÓNEA PARA TUTELAR EL DERECHO DE PROPIEDAD FRENTE AL EJERCICIO ILEGÍTIMO DE LA POTESTAD EXPROPIATORIA DEL ESTADO

78. He aquí el núcleo de la cuestión que nos ha movido a tomar una posición distinta a la mayoría del Tribunal.

79. Al hilo de todo lo anterior, sostenemos que el amparo es una vía idónea para solventar las violaciones al derecho fundamental de propiedad cometidas por el Estado mediante un ejercicio impropio de su facultad expropiatoria, al margen del debido proceso expropiatorio que perfila la propia Constitución. Y al referir el amparo –deseamos subrayar– aludimos tanto al amparo ordinario como al amparo de cumplimiento.

80. La indicada idoneidad del amparo es así, incluso, por supuesto, en los casos en que el Estado “expropia”, no paga y no hay acuerdo sobre el monto; asunto este último, a propósito del cual se suele plantear que el propietario, violentado y todo, lo que debe hacer es acudir a la justicia ordinaria para accionar, conforme los términos de la Ley n.º 344, y resolver lo relativo al desacuerdo sobre el monto de la indemnización que le corresponde.

81. Tema conflictivo, controversial, ha generado –y continuará generando– más de una discusión, a partir, sobre todo, de visiones diferentes de las cosas.

82. Sostenemos que siempre que esa excepción a la inviolabilidad del derecho de propiedad, que es el ejercicio de la potestad expropiatoria del Estado, no cumpla con los requerimientos consagrados en la Constitución, ese proceso no se perfecciona –por tanto, no existe como tal– y en esa ausencia se configura, entonces, una violación al derecho de propiedad que, en tanto que derecho fundamental, puede ser solventada a través del amparo.

83. Tal es nuestra visión, tal es nuestra tesis.

84. Antes hemos dicho que la Ley 344 ha sido concebida para ser aplicada, coherente con la orientación de la Norma Suprema, antes de la expropiación y que ella no prevé –como no puede hacerlo– soluciones –razonables y justas, por supuesto– para aquellos casos en que el Estado incumple con el mandato constitucional de pagar previamente; y que, en este sentido, la controversia sobre el monto del justo valor no puede ser resuelta en virtud del procedimiento establecido por la referida ley porque, entre otras razones, como también hemos argüido, ya resulta impertinente, toda vez que la ausencia de dicho pago, lejos de constituir una deuda de carácter civil, constituye una deuda de naturaleza constitucional que, además, se imbrica inevitablemente con una violación al derecho fundamental de la propiedad.

85. No se trata, pues, de un asunto que pueda ni deba ser dilucidado en la jurisdicción ordinaria. Esa posibilidad quedó atrás cuando el Estado expropió sin haber realizado el previo pago. Eso pudo ser posible como quiso el legislador, por demás coherente con el constituyente, antes de la expropiación. No después. Después

de la expropiación se abre un escenario en el que esa ley no tiene aplicación alguna, un contexto que requiere otras soluciones.

86. En este sentido, hemos visto que, ciertamente, el Tribunal Constitucional no ha tenido una visión clara y consistente de estos asuntos; que ha tenido una postura zigzagueante, ambivalente, en relación con la pertinencia del amparo para solventar casos de expropiación que en realidad no lo son, sino que, por el contrario, son actuaciones violatorias del derecho de propiedad. Ha considerado, en efecto, que el amparo es una vía idónea para ello, como en la sentencia TC/0205/13, del 13 de noviembre de 2013, en la que indicó que:

*los jueces de amparo pudieron advertir que, aun cuando existieran otras vías judiciales que permitieran obtener la protección del derecho fundamental vulnerado, ninguna de esas vías podía ser tan, o más, efectiva, eficaz y expedita que el amparo, pues cualquier otro proceso judicial extendería indefinidamente la concreción de la protección que se procura en este caso, en que la violación al derecho fundamental se ha estado produciendo por más de veintiún (21) años.*³⁹

87. Esa misma declaración formuló en las sentencias TC/0261/14⁴⁰, del 5 de noviembre de 2014; y

39 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc020513>. Reiterado en la sentencia TC/0193/14, del 25 de agosto de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc019314>. El subrayado es nuestro.

40 Entonces indicó que, pese a existir otras vías judiciales pudieran garantizar la protección del derecho fundamental vulnerado, “*ninguna de esas vías podía ser tan o más efectiva, eficaz y expedita que el amparo, pues cualquier otro proceso judicial extendería indefinidamente la concreción de la protección que se procura en este caso*”. (Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0261/14 del 5 de noviembre de 2014, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc026114>. El subrayado es nuestro.)

TC/0724/18⁴¹, del 10 de diciembre de 2018, fundado, según declaró, en los principios rectores de la justicia constitucional consagrados en el artículo 7⁴² de la LOTCPC, especialmente los de

41 En ella precisó que “no existe otra vía tan efectiva como la vía del amparo para (...) constreñir a los representantes del Estado dominicano, al justo pago de los terrenos expropiados hace más de cuarenta (40) años”. (Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0724/18 del 10 de diciembre de 2018, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc072418/>. El subrayado es nuestro.)

42 El artículo 7 dice:

“Principios rectores. El sistema de justicia constitucional se rige por los siguientes principios rectores:(...)

2) Celeridad. Los procesos de justicia constitucional, en especial los de tutela de los derechos fundamentales, deben resolverse dentro de los plazos constitucional y legalmente previstos y sin demora innecesaria;

3) Constitucionalidad. Corresponde al Tribunal Constitucional y al Poder Judicial, en el marco de sus respectivas competencias, garantizar la supremacía, integridad y eficacia de la Constitución y del bloque de constitucionalidad;

4) Efectividad. Todo juez o tribunal debe garantizar la efectiva aplicación de las normas constitucionales y de los derechos fundamentales frente a los sujetos obligados o deudores de los mismos, respetando las garantías mínimas del debido proceso y está obligado a utilizar los medios más idóneos y adecuados a las necesidades concretas de protección frente a cada cuestión planteada, pudiendo conceder una tutela judicial diferenciada cuando lo amerite el caso en razón de sus peculiaridades;

5) Favorabilidad. 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; (...)

11) Oficiosidad. Todo juez o tribunal, como garante de la tutela judicial efectiva, debe adoptar de oficio, las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, aunque no hayan sido invocadas por las partes o las hayan utilizado erróneamente;

12) Supletoriedad. Para la solución de toda imprevisión, oscuridad, insuficiencia o ambigüedad de esta ley, se aplicarán supletoriamente los principios generales del Derecho Procesal Constitucional y sólo subsidiariamente las normas procesales afines a la materia

celeridad, constitucionalidad, efectividad, favorabilidad, oficiosidad y supletoriedad.

88. Sin embargo, el Tribunal se ha pronunciado en otro sentido, inadmitiendo el amparo por la existencia de otra vía efectiva, como hizo en las sentencias TC/0017/16⁴³, del 28 de enero de 2016; TC/0401/16⁴⁴, del 25 de agosto de 2016; y TC/0255/17⁴⁵, del 19 de mayo de 2017, entre otras, en el entendido de que en un escenario caracterizado por la existencia de un decreto de expropiación, la ocupación de la propiedad por el Estado sin haber cumplido con el previo pago del justo valor,

discutida, siempre y cuando no contradigan los fines de los procesos y procedimientos constitucionales y los ayuden a su mejor desarrollo;(...).” (LOTCP, artículo 7, ob. cit., pp. 13- 15.)

- 43 En la ocasión precisó que “*e) Es por la naturaleza misma de la materia que envuelve el caso que este tribunal considera que corresponde al juez ordinario, y no al de amparo, dirimir la controversia presentada, es decir, que existe otra vía, tal y como lo consagra el artículo 70.1 de la Ley núm. 137-11: el recurso contencioso administrativo, a través del cual los recurrentes deben resolver su controversia*”. Interesa destacar que no participé en las deliberaciones ni en la votación de esta sentencia, por causas previstas en la ley. (Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0017/16 del 28 de enero de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc001716>. El subrayado es nuestro.)
- 44 En esta dijo que “*la naturaleza del conflicto no era susceptible de ser conocido mediante el amparo, para proteger el derecho alegadamente vulnerado, en razón de que el proceso de expropiación obedece a un procedimiento especial amparado en la Ley núm. 344*”. Interesa destacar que no participé en las deliberaciones ni en la votación de esta sentencia, por causas previstas en la ley. (Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0401/16 del 25 de agosto de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc040116>.)
- 45 Entonces precisó que “*en este caso es el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior Administrativo por ser el tribunal que conoce todo lo relativo al establecimiento del justo precio a pagar por un inmueble expropiado declarado de utilidad pública en ausencia de acuerdo entre las partes*”. Interesa destacar que no participé en las deliberaciones ni en la votación de esta sentencia, por causas previstas en la ley. (Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0255/17 del 19 de mayo de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc025517>. El subrayado es nuestro.)

en relación con el cual existe controversia. En ese escenario, repetimos, el juez de amparo no puede resolver la cuestión, sino el Tribunal Superior Administrativo, en el marco de un recurso contencioso-administrativo.

89. Contrario a esta postura, reiteramos que el amparo sí constituye la vía idónea para solventar los casos de expropiación, precisamente en los casos en los que se ha despojado la propiedad sin la concreción del pago previo del justo valor. Esto así, por varias razones: (1) porque el procedimiento previsto por la Ley 344 no aplica cuando se ha expropiado sin pagar el justo precio; (2) porque el contencioso-administrativo supone todo un embrollo procesal que hace la vía ordinaria menos efectiva; y (3) porque la posibilidad de determinar el justo valor se puede realizar en amparo, todo lo cual desarrollaremos a continuación.

A. Porque el procedimiento previsto por la Ley número 344 no aplica cuando se ha expropiado sin pagar el justo precio

90. Ya lo hemos dicho. Lo repetiremos ahora. El amparo constituye la garantía jurisdiccional por excelencia ante la vulneración de derechos fundamentales y es, en este sentido, “la vía efectiva para hacer cesar la vulneración al derecho de propiedad”⁴⁶. Por tanto, ante la violación del derecho de propiedad, configurada por un ejercicio expropiatorio realizado sin el previo pago del justo valor, el amparo constituye la vía

46 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0059/16, del 17 de marzo de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc005916>.

pertinente para solventarla efectivamente, incluso si no hay acuerdo sobre el valor del inmueble.

91. En este punto, se hace necesario que recordemos el alcance del artículo 51 de la Constitución y que el mismo exige el previo pago del justo valor antes de la ocupación material, incluso en el caso de la declaratoria de urgencia contemplado en el artículo 13 de la Ley 344, como ya analizamos antes.

92. El incumplimiento de ese debido proceso expropiatorio implica una grosera, clara y flagrante violación al derecho de propiedad; y esa situación no fue prevista –como no pudo serlo, pues su objeto ha sido y es otro– en la Ley 344.

93. Es decir, como hemos expresado anteriormente, la Ley 344 ha de aplicarse –en el marco de un contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior Administrativo– si se está discutiendo el valor de un inmueble, antes de que se haya producido la expropiación, no después. Por tanto, si la discusión del monto surge después de la ocupación, no estamos en algún supuesto previsto en la referida ley y, por consiguiente, no corresponde aplicar el procedimiento que ella prevé. Tal cosa resulta, en efecto, no solo impertinente, sino también injusta porque coloca sobre los hombros del propietario –o bien, del “expropiado” – no solo la falta del Estado, sino también, como si fuera poco, las perjudiciales consecuencias procesales que se derivan de esa situación.

B. Porque el contencioso-administrativo supone todo un embrollo procesal que hace a la vía ordinaria menos efectiva

94. Como se ha visto, la inadmisibilidad del amparo por la existencia de otra vía judicial efectiva es la solución que,

usualmente, ha adoptado el juez de amparo –lo mismo el de primera instancia que el Tribunal Constitucional– al resolver los casos en los que no se ha acordado o determinado el justo valor a ser pagado por concepto de la expropiación. Esa otra vía efectiva, según esta tendencia, es el recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior Administrativo.

95. Si fuera insuficiente la argumentación que hemos vertido antes para demostrar que, conceptualmente, jurídicamente, constitucionalmente, el amparo es la vía idónea para solventar las afectaciones al derecho de propiedad generadas por un ejercicio ilegítimo de la facultad expropiatoria del Estado y que, por el contrario, resulta impertinente la vía ordinaria, convendría recordar la realidad procesal a la que se abocaría el propietario que, colocado en esa situación, se sumerja en el proceso contencioso-administrativo⁴⁷.

47 En la actualidad, el procedimiento a seguir en ocasión de un recurso contencioso-administrativo, se rige conforme a la Ley número 1494 del 9 de agosto de 1947 y sus modificaciones, así como en virtud la Ley número 13-07. Estas leyes, en general, contemplan un procedimiento de instrucción complejo y extenso para el recurso contencioso-administrativo y, si bien no es objeto central de este trabajo, se impone realizar algunas precisiones en virtud de las cuales consideramos, que ocasión de la expropiación sin el previo pago, no resulta ser la vía más efectiva para la tutela del derecho de propiedad.

El procedimiento contencioso-administrativo conlleva, luego de la presentación del recurso, la emisión de un auto por parte del presidente del Tribunal Superior Administrativo. A seguidas, se debe proceder a la notificación del recurso y el auto a las entidades públicas envueltas en el conflicto y a la Procuraduría General Administrativa, para que estas produzcan y depositen sus respectivos escritos de defensa, disponiendo de un plazo de treinta días, con posibilidad de ser prorrogado hasta sesenta, en casos complejos, conforme el párrafo I del artículo 6 de la Ley número 13-07. Sin embargo, si dentro del plazo no se deposita el escrito de defensa o no propone ninguna medida preparatoria, el presidente del Tribunal Superior Administrativo puede poner en mora a la autoridad que se encuentre en falta, otorgándole un plazo de hasta cinco días para que produzca y deposite su escrito de defensa. Adicionalmente, en la práctica se suelen conceder respectivos

96. Se trata, en efecto, de un procedimiento complejo, reglado por una sucesión de actuaciones –innecesarias en algunos casos–, reguladas por amplios plazos fundados en la ley misma, así como de otros cuyos orígenes se encuentran en la práctica. Estas actuaciones impiden que los afectados obtengan, a la brevedad, una sentencia que tutele sus derechos y, cuando la consiguen, se encuentran con la triste realidad de un recurso de casación con efectos suspensivos, cuya solución demora años, dilatando así la obtención de una decisión con carácter definitivo e irrevocable y profundizando la conculcación de su derecho de propiedad.

97. En efecto, la ordinaria es una vía menos efectiva que el amparo, para atender las situaciones planteadas.

plazos de treinta días para que cada una de las partes presenten escritos de réplica y contrarréplica, previo a que, luego de completadas estas actuaciones, el expediente quede en estado de fallo, si es que no se dispusieron medidas de instrucción o la celebración de alguna audiencia conforme el artículo 29 de la Ley número 1494. Como se aprecia, el recurso contencioso-administrativo es un procedimiento escrito, que envuelve una sucesión de actos regulados por unos plazos particulares y de obligatorio cumplimiento, con vocación de alcanzar aproximadamente cuatro meses, previo a quedar en estado de fallo. Su desconocimiento implicaría una vulneración al debido proceso de ley, de manera que son plazos ineludibles y que provocan una dilación para materializar una solución rápida, con respecto al derecho a una tutela judicial efectiva, ante la vulneración del derecho de propiedad.

A esto debemos añadirle que las decisiones del Tribunal Superior Administrativo, en ocasión de un recurso contencioso-administrativo, siguen el procedimiento recursivo ordinario, es decir, que son decisiones susceptibles de ser impugnadas en casación ante la Suprema Corte de Justicia. La interposición del recurso de casación, de acuerdo con el artículo 12 de la Ley número 3726 del 29 de diciembre de 1953, que instituye el Procedimiento de Casación, genera la suspensión inmediata de la ejecución de la sentencia.

C. La determinación del justo valor se puede realizar en amparo

98. Otro argumento que se emplea para descalificar al amparo como una vía efectiva para solventar los casos en que no se ha determinado el justo valor es que el juez de amparo no tiene atribuciones para esa determinación, sino que es un asunto de la competencia del Tribunal Superior Administrativo, conforme al procedimiento de expropiación previsto en la Ley 344. Ya hemos explicado el equívoco que suponen estos planteamientos.

99. No nos hemos referido, sin embargo, a que en amparo es perfectamente posible determinar el monto a ser pagado en estos casos. En este punto, conviene recordar algo que olvidan quienes promueven el descarte del amparo para estos asuntos: los amplios poderes que la ley le ha otorgado y que el propio Tribunal Constitucional le ha reconocido al juez de amparo.

100. En efecto, el artículo 87 de la LOTCPC precisa que el juez de amparo tiene los más amplios poderes para celebrar las medidas de instrucción que considere necesarias. Leamos, en efecto, el referido texto:

Artículo 87- Poderes del Juez. El juez de amparo gozará de los más amplios poderes para celebrar medidas de instrucción, así como para recabar por sí mismo los datos, informaciones y documentos que sirvan de prueba a los hechos u omisiones alegados, aunque deberá garantizar que las pruebas obtenidas sean comunicadas a los litisconsortes para garantizar el contradictorio.

Párrafo I.- Las personas físicas o morales, públicas o privadas, órgano o agente de la administración pública a quienes les sea dirigida una solicitud tendiente a recabar informaciones o documentos están obligados a facilitarlos sin dilación, dentro del término señalado por el juez.

Párrafo II.- Todo funcionario público, persona física o representante de persona moral que se negare a la presentación de informaciones,

*documentos o cualquier otro medio de prueba requerido por el juez, podrá ser apercibido por la imposición de astreinte, sin perjuicio de incurrir, de persistir su negativa, en desacato.*⁴⁸

101. El propio Tribunal Constitucional, por su parte, ha reconocido los amplísimos poderes con que cuenta todo juez de amparo, los cuales emula y reitera siempre que revoca o anula una sentencia de amparo y conoce íntegramente de la acción. En efecto, esta facultad ha sido desarrollada por este colegiado a partir de la sentencia TC/0071/13, del 7 de mayo de 2013, bajo el argumento de que ella

*reside en la esencia misma de la acción de amparo como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, pues considerar el recurso de revisión sobre la base de una visión más limitada resultaría insuficiente para asegurar la efectividad del derecho, cuya tutela demanda la víctima [...]. En otro orden de ideas, conviene resaltar que la indicada prerrogativa de conocer el fondo de la acción tampoco resulta del todo extraña al procedimiento establecido en la referida Ley n.º 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.*⁴⁹

102. Estos poderes a los que hace alusión la citada sentencia TC/0071/13 facultan, en consecuencia, al Tribunal Constitucional a reproducir en sede de revisión constitucional –tras revocar o anular la sentencia de amparo– las amplísimas

48 LOTCPC, artículo 87, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, p. 40. Los subrayados y negritas son nuestros.

49 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia número TC/0071/13, del 7 de mayo de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc007113>.

potestades que se derivan del artículo 87 de la LOTCPC para que el juez constitucional compruebe la verdad jurídica controvertida.

103. Por tanto, esos poderes implican que –lo mismo el juez de amparo que el Tribunal Constitucional– puede disponer las medidas que considere pertinentes y útiles para el caso, debiendo comunicarlas a las partes para garantizar el contradictorio. En tal sentido, en el marco del amparo, es posible auxiliarse de peritos –pudiendo ser designados por las mismas partes o, en su defecto, por el tribunal– para concretar la determinación del justo valor a pagar. También, requerir una tasación o valorización a la Dirección General del Catastro Nacional⁵⁰ o bien, si fuera posible, determinar el precio con base en el índice de precios sobre los inmuebles y mejoras⁵¹ que realiza la referida Dirección General de Catastro Nacional, conforme al mandato de la Ley n.º 150-14 sobre el Catastro Nacional.

104. En efecto, el procedimiento de amparo permite que, en el marco de una audiencia contradictoria, las partes hagan las proposiciones de las medidas de instrucción que sean necesarias para determinar el justo valor, pudiendo incluso ser dispuesta de oficio por el juez o tribunal apoderado. Asimismo, las partes están en condiciones de, una vez aportado un informe sobre

50 La Dirección General del Catastro Nacional es un órgano nacional, dependiente del Ministerio de Hacienda, regido por la Ley 150-14 sobre el Catastro Nacional. Esta ley establece en su artículo 6, numeral 4, contempla como la valorización de los inmuebles del país como una de las atribuciones de la Dirección General del Catastro Nacional.

51 Conforme al artículo 6, numeral 7, de la referida Ley 150-14, la Dirección General del Catastro Nacional tiene la atribución de “*Elaborar los índices de precios relativos a los terrenos y a las mejoras del país*”. Los índices de precios se pueden consultar en el portal web del Catastro Nacional, disponible en <http://www.catastro.gob.do/index.php/indice-de-precios>.

la valoración o estimación del precio, presentar sus reparos u observaciones, incluso presentar prueba en contrario, en caso de inconformidad con la valoración hecha. De esta manera, queda garantizado el contradictorio y respetado el derecho de defensa.

105. Así, pues, como vemos, el juez de amparo dispone –con base en lo que establece la ley y en la valoración que ha hecho el propio Tribunal Constitucional– de los poderes suficientes para adoptar las medidas que fueren necesarias para que, en los casos que no haya acuerdo, determinar el valor real del inmueble expropiado, que el Estado habrá de pagar en favor del afectado.

106. El amparo resulta, por consiguiente, la vía más apta para terminar y no prolongar la conculcación del derecho de propiedad que produce la expropiación sin el pago del justo valor, aun en los casos en los que no se haya determinado el monto a ser pagado o no haya acuerdo al respecto.

107. Dicho lo anterior, haremos algunas precisiones en cuanto al caso particular y nuestra posición al respecto.

IV. SOBRE EL CASO PARTICULAR

108. Como hemos dicho, en la especie, estamos de acuerdo con la revocación de la sentencia recurrida en revisión, mas no coincidimos con la posición mayoritaria en el sentido de declarar la improcedencia de un amparo de cumplimiento que tiene por finalidad el reclamo de la obligación constitucional de pago del previo y justo valor de un inmueble de dominio privado adquirido por su propietaria antes de que fuera declarado, por la Ley n.º 202-04 sobre Áreas Protegidas, como parte del monumento natural *Las Dunas de Las Calderas*.

109. Esta decisión se encuentra fundamentada en que el Estado dominicano, al no externar que en ejercicio de la facultad discrecional de adquirir mediante comprar o permuta los bienes inmuebles declarados áreas protegidas contemplada en el artículo 31 de la Ley n.º 202-04⁵², se encuentra ante un escenario en donde no existe una orden que deba ser cumplida y, por ende, reclamable a través del proceso de amparo de cumplimiento previsto por el artículo 104 de la LOTCPC; razón por la que se concluye que no se precisa la intervención del juez de amparo para ordenar el cumplimiento de tal disposición.

110. Al no estar de acuerdo con lo anterior es que disentimos de la posición mayoritaria, por los motivos que explicamos a continuación.

111. Las razones vertidas por la mayoría del Tribunal Constitucional para justificar la decisión de declarar la improcedencia de un amparo de cumplimiento tendente al

52 Este dice: *“La Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales queda facultada para efectuar, a nombre del Estado y previa autorización del Poder Ejecutivo la compra directa o permuta de terrenos a particulares para cumplir con los fines de la presente ley. En el caso de permuta por otros terrenos o bienes del Estado se requerirá la aprobación del Poder Legislativo. PÁRRAFO I.- En el caso de no llegarse a un acuerdo amigable con los propietarios de los inmuebles que podrán ser afectados con las declaraciones de las áreas naturales a ser protegidas, el Administrador General de Bienes Nacionales procederá a poner en acción los actos y recursos legales, tanto ordinarios como extraordinarios, para obtener la expropiación de los mismos. PÁRRAFO II.- Todos aquellos terrenos rurales y urbanos pertenecientes al Estado, a sus instituciones autónomas o semiautónomas o a los municipios que mediante la presente ley queden afectados por el establecimiento de un área natural protegida, deberán ser traspasados para su administración y manejo a la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales”.* (Ley n.º 202-04, Sectorial de Áreas Protegidas, del 30 de julio de 2004, artículo 31, p. 18, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3338920&managementType=1>. Los subrayados son nuestros.)

pago del justo valor –que de entrada debió ser previo– de un bien inmobiliario de dominio privado declarado área protegida sobre el cual su titular, tras este encontrarse cercado, no tiene el uso, goce ni disfrute –elementos cardinales que materializan el derecho de propiedad–, revelan:

- (i) Que el colegiado desconoce la dimensión legal y constitucional de la obligación de pago que le correspondía –y todavía corresponde– cumplir al Estado dominicano con base en ese artículo 31 de la Ley n.º 202-04, en el artículo 36 de la Ley n.º 64-00, General de Medio Ambiente y Recursos Naturales⁵³ y, sin lugar a dudas, en el artículo 51.1 de la Carta Política, pues, aun cuando se externó la inexistencia de un supuesto interés en comprar o permutar para obtener la titularidad del bien, su declaratoria como monumento natural le impide a la titular usar, gozar y disfrutar su derecho de propiedad, ya que tal condición fue determinada a perpetuidad, no por un tiempo en concreto, además de que la propietaria tampoco puede llevar a cabo los usos permitidos

53 Este dice: “*Las áreas protegidas son patrimonio del Estado, debiendo ser administradas según sus categorías, zonificación y reglamentación, basándose en planes de manejo aprobados por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales, con la participación de su comunidad y sus organizaciones, en la gestión y manejo de las mismas. Párrafo I.- El Estado Dominicano podrá establecer acuerdos para la cogestión y/o la gestión de áreas protegidas con entidades interesadas, siempre que prime el interés de conservación sobre cualquier otro.*

Párrafo II.- Cuando por el interés nacional o la categoría de manejo así lo exija, se declare bajo el sistema nacional de áreas protegidas un área perteneciente a una persona o entidad privada, el Estado Dominicano podrá declararla de utilidad pública y adquirirla a través de compra o permuta, siendo el precio y las condiciones establecidos por las leyes que rigen esta materia o por mutuo acuerdo”. (Ley n.º 64-00, del 18 de agosto de 2000, que crea la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales, artículo 36, p. 31, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3334621&managementType=1>.)

por el párrafo III del artículo 14 de la Ley n.º 202-04⁵⁴, al encontrarse cercada la propiedad.

- (ii) Que las manifiestas limitaciones al disfrute del derecho de propiedad, sin la adquisición del bien inmueble de dominio privado mediante su compra, permuta o expropiación en los términos previstos en la Constitución dominicana y en la Ley n.º 202-04, ni el cumplimiento de los requisitos esenciales para el despojo excepcional de la propiedad privada permiten calificar la actuación del Estado dominicano, vía el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, como antijurídica.
- (iii) Que al no agotarse el debido proceso expropiatorio proclamado por la Constitución dominicana aunado, en este caso, a las disposiciones de las leyes números 64-00 y 202-04, en la especie se ha configurado una conculcación al derecho de propiedad de Luz María Duquela Canó que debió ser solventada a través de la acción de amparo de cumplimiento de que se trata, conforme a los artículos 72 de la Constitución dominicana y 104 de la LOTCPC, y procurar, en consecuencia, el cumplimiento de la obliga-

54 Este dice: “*Los objetivos de manejo y usos permitidos de las categorías indicadas anteriormente son los siguientes: (...) Categoría III. Área de Protección Especial: sus objetivos de manejo son preservar y proteger elementos naturales específicos de importancia por sus componentes bióticos, estéticos y culturales, por su función como hábitats para la reproducción de especies, y por el potencial de los beneficios económicos que puedan derivarse de las actividades turísticas en estas áreas. Los usos permitidos en esta categoría incluyen: investigación científica, educación, recreación, turismo de naturaleza o ecoturismo, infraestructuras de recreo, protección e investigación, infraestructuras para uso público y ecoturismo con las características específicas definidas por su plan de manejo y autorizadas por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales, así como los usos y actividades tradicionales, de acuerdo al plan de manejo y la zonificación*”. (Ley n.º 202-04, Sectorial de Áreas Protegidas, del 30 de julio de 2004, artículo 14, párrafo III, p. 14, [en línea], ob. cit.)

ción constitucional de pago del justiprecio y las indemnizaciones correspondientes.

112. La especie nos coloca ante un escenario jurídico-fáctico que no se corresponde con la concepción tradicional de la expropiación forzosa directa, pues esta última reviste un acto deliberado, voluntario e intencional del Estado –decreto de expropiación– que afecta un título legal –o derecho– de propiedad con un carácter definitivo y, efectivamente, el bien se transfiere de los dominios de la persona al Estado. Esta privación forzosa, como hemos insistido ya, se hace en virtud de un proceso descrito en el artículo 51 de la Constitución que conlleva, esencialmente, la declaración de utilidad pública o interés social del bien y el pago de una indemnización o compensación justa previo a la transferencia de la propiedad, la cual ha de ser justipreciada y única.

113. En efecto, al no encontrarnos ante un escenario tradicional de expropiación, advertimos que estamos ante irrupciones a la propiedad privada que se traducen en una expropiación indirecta. Esto queda materializado cuando se produce –total o parcialmente– el despojo del control o del uso de la propiedad o del goce de sus beneficios, en virtud de un fundamento legítimo, sin que exista un traspaso de título formal; es decir, que cuando opera una expropiación indirecta, aun tenga un sustento válido, los componentes del derecho de propiedad quedan limitados de forma tal que aparentaría que su titular no detenta el derecho, ya que este se torna inservible e ineficaz.

114. Sobre lo anterior se ha pronunciado el Tribunal Constitucional del Perú en las sentencias de los expedientes números 01753-2008-PA/TC, del 20 de mayo de 2008; y

00239-2010-PA/TC, del 5 de noviembre de 2012, señalando que:

[L]a noción de expropiación indirecta o expropiación regulatoria se aplica tanto en derecho internacional como en derecho interno. Siguiendo múltiples pronunciamientos a través de resoluciones expedidas por tribunales internacionales se ha clasificado a las expropiaciones en dos tipos: directas, es decir, aquellos actos legislativos o administrativos que transfieren el título y la posición física de un bien, e indirectas, es decir, aquellos actos estatales que en la práctica producen una pérdida de la administración, el uso o el control de un recurso, o una significativa depreciación en el valor de los bienes. A su vez, se reconoce que las expropiaciones indirectas se subdividen en expropiación progresiva, que son aquellas donde se produce una lenta y paulatina privación de facultades del derecho de propiedad del inversionista titular, lo que disminuye el valor del activo; y las expropiaciones regulatorias que son aquellas donde la amenaza de vulneración al derecho de propiedad se produce a través de regulación estatal.

*A nivel interno, entendemos por expropiación indirecta o expropiación regulatoria aquellas en donde la Administración Pública a través de una sobrerregulación priva (total o parcialmente) al propietario de un bien de uno o todos los atributos del derecho de propiedad (ya sea del uso, del disfrute o de la disposición). **El derecho de propiedad sobre bienes tiene sentido en tanto permiten extraerle un mayor provecho a los bienes. Si no se puede disponer, usar o disfrutar los bienes, gozar de su titularidad carece de relevancia.***

A pesar de que no encontramos una mención expresa en la Constitución relativa a la proscripción de las expropiaciones indirectas, ello no significa que la Constitución las tolere. Una interpretación constitucional válida nos lleva a que toda vez que la Constitución reconoce, respeta y protege el derecho de propiedad de los privados como parte del modelo de economía social de mercado al que se adscribe y al establecer la exigencia de un adecuado procedimiento expropiatorio que incluya un pago en efectivo de indemnización justipreciada para intervenir sobre la propiedad de privados, las expropiaciones indirectas se encuentran proscritas. Encontramos que las bases constitucionales

*que fundamentan la protección contra las expropiaciones regulatorias o indirectas se encuentran en el artículo 70, el artículo 2, inciso 2, el artículo 63, el artículo 71 y el artículo 61 de la Constitución.*⁵⁵

115. De lo visto anteriormente advertimos que los elementos del derecho de propiedad privada, en materia inmobiliaria, pueden ser objeto de limitaciones que no vayan en detrimento del mismo; es decir, que el Estado puede disponer medidas que tengan por objeto salvaguardar el interés público, aun estas afecten la propiedad privada, sin que ello comporte una expropiación indirecta.

116. Ahora bien, la expropiación indirecta se genera en el momento que esta medida de preservación rebasa los límites que permiten un efectivo y eficaz disfrute del derecho de propiedad. En otras palabras, esta se configura cuando la afectación alcanza niveles excesivos que no permiten la concurrencia de los elementos básicos del derecho de propiedad: goce, disfrute y disposición.

117. En efecto, aun el Estado tome medidas tendentes a garantizar el bien común, para que su injerencia o afectación al derecho de propiedad privada no adquiera el matiz de expropiación indirecta –en principio– legítima, la misma debe permitir, aun mínimamente, la presencia de los elementos citados anteriormente (goce, disfrute y disposición). A tales efectos, en un panorama similar –aunque de una expropiación forzosa directa–, el Tribunal Constitucional indicó en su sentencia TC/0205/13, del 13 de noviembre de 2013, que:

55 Tribunal Constitucional de Perú. Sentencia del expediente 00239-2010-PA/TC, del 5 de noviembre de 2012, [en línea], <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00239-2010-AA.html>. Los subrayados y negritas son nuestros.

el derecho a la propiedad privada no es absoluto al permitirse, por ejemplo, su restricción por razones de utilidad pública o de interés social, siempre y cuando se practique dicha limitación según los casos y las formas establecidas por la ley y de conformidad con la Convención Americana sobre Derechos Humanos, afirmando dicha corte que, en tales casos, el principio de legalidad es una condición determinante para efectos de verificar la concurrencia de una vulneración al derecho a la propiedad, y supone que la legislación que regule la privación del derecho a la propiedad deba ser clara, específica y previsible.⁵⁶

118. Y más adelante, señalamos en la sentencia TC/0010/14, del 14 de enero de 2014, que

[e]n ese tenor, el Estado se encuentra en la obligación de garantizar dicho derecho fundamental y es por ello que les otorga la facultad a las autoridades competentes para realizar las medidas necesarias a los fines de salvaguardar ese derecho.⁵⁷

119. En la misma sintonía se ha pronunciado la Corte Constitucional de Colombia, diciendo que

el legislador le puede imponer al propietario una serie de restricciones a su derecho de dominio en aras de la preservación de los intereses sociales, respetando, sin embargo, el núcleo del derecho en sí mismo, relativo al nivel mínimo de goce y disposición de un bien que permita a su titular obtener utilidad económica en términos de valor de uso o de valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad.⁵⁸

56 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0205/13 del 13 de noviembre de 2013, [en línea], ob. cit.

57 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0010/14 del 14 de enero de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc001014>.

58 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-427/98 del 18 de septiembre de 1998, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-427-98.htm>.

120. Con fundamento en lo anterior, es oportuno, pues, indicar que el eje nuclear del derecho a la propiedad privada supone un grado mínimo de goce y disfrute que le permita a su titular la libertad de obtener los beneficios que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad, aun cuando no los ejerza. Esto, en el caso particular, pudiera quedar mínimamente materializado si la señora Luz María Duquela Canó tuviera la oportunidad de agotar los usos permitidos dentro de un monumento natural conforme al artículo 14 de la Ley n.º 202-04.

121. Así, para catalogar dicha irrupción a la propiedad privada por parte del Estado como una expropiación indirecta es necesario constatar que la misma suponga afectaciones excesivas a los elementos del derecho de propiedad, de dimensiones tales que ostentar su titularidad sea manifiestamente ineficaz. En ese tenor, ante un contexto en que la Administración pública expropie indirectamente, con un fundamento legítimo —en aras de garantizar el bien común e interés general— la propiedad de un particular, se precisa el previo y justo pago de una justa compensación o indemnización a favor del propietario y el agotamiento de un debido proceso de adquisición del bien por parte del Estado en los términos que precisan la Constitución y las leyes número 64-00 y 202-04.

122. Así las cosas, ante la eventualidad de que para la conjugación de los fines esenciales del Estado social y democrático de derecho se haga necesario que el Estado dominicano declare como área protegida un bien de dominio privado, por las implicaciones que esta declaratoria genera sobre el derecho del propietario, la mayoría debería considerar aplicables a dicho trámite las prerrogativas inherentes a la expropiación indirecta,

en la medida en que con ella –la declaración de área protegida– se vea limitado el núcleo esencial del derecho de propiedad, esto es, su uso, disfrute y disposición.

123. Ahora, muy sucintamente, presentamos algunas razones por las que entendemos que estamos ante una expropiación indirecta:

- (i) El inmueble expropiado a Luz María Duquela Canó se encuentra dentro de la delimitación geográfica que fue declarada *Monumento Nacional Las Dunas de Las Calderas* por la Ley n.º 202-04, Sectorial de Áreas Protegidas. En ese sentido, la medida que limita el derecho de propiedad privada goza de legitimidad, ya que su finalidad es salvaguardar un espacio medioambiental con características específicas con un valor sobresaliente para la biodiversidad dominicana; de ahí la justificación del interés social del bien.
- (ii) Con la declaratoria de monumento natural del área donde se encuentra comprendida la propiedad de Luz María Duquela Canó se le impide desarrollar, en términos prácticos, los elementos del derecho del cual es titular –uso, goce y disfrute–, pues, tomando como referencia tal declaración, el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales cercó el inmueble e impidió su acceso. Esto último supone, a todas luces, la pérdida de los beneficios del derecho de propiedad privada sin que haya operado su transmisión o confiscación por autoridad judicial competente; es decir, estamos frente a una medida verdaderamente excesiva, cuyos efectos se asemejan a una expropiación indirecta.
- (iii) El hecho de que el inmueble se encuentre cercado y las autoridades le impidan a Luz María Duquela Canó usarlo revela claramente la ineficacia material que para la especie tienen

las disposiciones del artículo 14 de la precitada Ley n.º 202-04.

- (iv) La declaratoria de monumento natural del área donde se encuentra el inmueble ha sido por un tiempo indefinido, lo cual denota que no hay un momento exacto –si es que acaso sucede– para que opere el cese de tal afectación al derecho de propiedad.

124. El hecho de que el Estado dominicano, a partir de lo preceptuado en el artículo 16 de la Carta Política⁵⁹, tenga interés en preservar las áreas protegidas, por su importancia para el sostenimiento del equilibrio ecológico, implica a su vez la responsabilidad de adquisición –por compra, permuta o expropiación– de los inmuebles que comportan propiedad privada y subyacen dentro de estas áreas protegidas a fin de que la titularidad pase a sus dominios sin afectar el derecho de propiedad de los particulares. Esto puede solamente lograrse si la Administración pública lleva a cabo el debido proceso expropiatorio establecido, para este caso, en el artículo 51.1 de la Constitución dominicana y los artículos 31 de la Ley n.º 202-04 y 36 de la Ley n.º 64-00.

125. En efecto, como hemos visto, la efectividad e idoneidad del amparo para solventar estos procesos de expropiación antijurídica –por su dimensión fundamentalmente

59 Este dice: “Áreas protegidas. La vida silvestre, las unidades de conservación que conforman el Sistema Nacional de Áreas Protegidas y los ecosistemas y especies que contiene, constituyen bienes patrimoniales de la Nación y son inalienables, inembargables e imprescriptibles. Los límites de las áreas protegidas sólo pueden ser reducidos por ley con la aprobación de las dos terceras partes de los votos de los miembros de las cámaras del Congreso Nacional”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 16; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1470.

garantista, de cara a la eficacia en la protección de los derechos fundamentales— se explica en la medida en que esta herramienta de justicia constitucional cuenta con la gran ventaja de que su surtida clasificación le permite abarcar tanto los escenarios donde se invoque la violación a derechos fundamentales como aquellos en que se denuncie el incumplimiento de algún precepto constitucional, legal o administrativo.

126. Es decir, que el amparo, en algunas de sus vertientes, puede —y debe— ser utilizado por los justiciables con el ánimo de dirimir los efectos negativos provocados por la manifiesta desidia del Estado en observar el debido proceso expropiatorio, no solo en aquellos escenarios donde opera una expropiación tradicional, sino también aquellos donde interviene una expropiación indirecta sobre un inmueble de dominio privado declarado área protegida sin la debida protección de los derechos de su legítimo propietario.

127. Lo anterior, por un lado, podemos apreciarlo mediante el amparo tradicional u ordinario a fin de reconocer —como se reconoció en las sentencias TC/0205/13, del 13 de noviembre de 2013; TC/0193/14, del 25 de agosto de 2014; TC/0352/14, del 23 de diciembre de 2014; TC/0211/15, del 13 de agosto de 2015; TC/0442/15, del 2 de noviembre de 2015; TC/0059/16, del 17 de marzo de 2016; y TC/0224/19, del 7 de agosto de 2019, entre otras— la violación al derecho fundamental de propiedad impreso en el artículo 51 de la Carta Política. En efecto, aquellos escenarios donde no se aprecie la satisfacción de los requisitos que legitiman el ejercicio de la facultad expropiatoria del Estado o, como hemos referido en parte anterior, el debido proceso expropiatorio —(i) la declaración de utilidad pública o interés social del bien y (ii) el pago previo de su justo valor—, el juez

puede –y debe– reconocer la vulneración y disponer las medidas de restauración pertinentes.

128. Por otro lado, como señalábamos anteriormente, el amparo de cumplimiento también es igual de provechoso –y así se ha hecho acorde a los precedentes TC/0053/14, del 24 de marzo de 2014; y TC/0261/14, del 5 de noviembre de 2014, entre otras– ya que no solo genera un umbral para reclamar que se acate lo previsto en la decisión administrativa a través de la cual la Administración pública –en los escenarios que lo hace– deja constancia del empleo de su facultad expropiatoria al declarar la utilidad pública o interés social del bien “expropiado” –entre comillas–, sino con el propósito de que sea llevado a cabo el trascendental mandato previsto en el artículo 51 constitucional para legitimar toda expropiación. La finalidad buscada con esta tipología de amparo es, esencialmente, que se ordene el pago del justo valor que debería ser previo.

129. De manera, pues, que consideramos que el amparo constituye la vía judicial más efectiva y que, por demás, posee las herramientas y poderes necesarios para instruir y solventar, a la brevedad y urgencia requeridas, todos los casos de expropiación en los que el Estado haya obviado el cumplimiento de los requisitos esenciales de legitimación, configurándose en su lugar un atentado al derecho fundamental de propiedad, incluso en aquellos escenarios en los que no hay acuerdo en torno al monto del justo valor del inmueble. Esto, ante todo, porque no existe una normativa específica donde –bajo el criterio mayoritario del Tribunal para estimar la existencia de otra vía, que abiertamente no compartimos– se pueda sostener la existencia de otra vía judicial más efectiva que el amparo, ya que, como vimos, la Ley 344 consagra un procedimiento exclusivamente destinado

a remediar conflictos ligados a la estimación del justo valor antes de que sea perpetrado el acto expropiatorio, pues toda expropiación efectuada en inobservancia de alguno de los requisitos constitucionalmente exigidos escapa del fuero de la citada ley y, al afectar derechos fundamentales y, en consecuencia, omitir lo preceptuado el texto constitucional, entra en la jurisdicción del amparo.

130. Así las cosas, colocado en ese escenario, tras revocar la sentencia recurrida, este Tribunal debió decantarse por reconocer que, en la especie, operó una expropiación indirecta, ordenar que el Estado dominicano adquiriera el inmueble en los términos que precisan la Constitución, la Ley n.º 64-00, General de Medio ambiente y Recursos Naturales, y la Ley n.º 202-04, Sectorial de Áreas Protegidas, y, en consecuencia, que se proceda con el pago del justo valor –que debió ser previo– estimado por la Dirección General de Catastro Nacional, conforme a lo previsto en el oficio número 184-09, del 19 de febrero de 2009, con cargo a la partida presupuestaria del Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales correspondiente al año 2021.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMIAMA (Manuel A.), *Notas de Derecho Constitucional*, Colección Clásicos de Derecho Constitucional, volumen 2, Santo Domingo, Editora Búho, primera edición, 2016.
- CONCEPCIÓN ACOSTA (Franklin E.), *Teoría de las vías de ejecución en el Derecho Administrativo*, Santo Domingo, Impresora Soto Castillo, primera edición, 2017.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen II, Santo Domingo, IUS NOVUM, Amigo del Hogar, segunda edición, 2012.

- MEDINA GARNES (Fabiola), *El proceso de expropiación forzosa en la República Dominicana y el amparo como vía idónea contra el accionar de la Administración violatorio del derecho fundamental de propiedad*, Santo Domingo, Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) y la Universidad de Salamanca, tesis para optar por el título de máster en Derecho de la Administración del Estado (mayo, 2018).
- PERDOMO CORDERO (Nassef), “Comentarios al artículo 51 de la Constitución dominicana”, en: *Constitución Comentada 2015*, Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), Santo Domingo, Editora Amigo del Hogar, cuarta edición, 2015.

PUNTUALIZACIONES SOBRE EL AUTOGOBIERNO DE LAS UNIVERSIDADES VERSUS EL PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0218/20:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión constitucional en materia de amparo contenido en el expediente número TC-05-2013-0088, interpuesto por los señores Julissa Estefany Álvarez Cordero, Nathaly Ramírez Díaz y Claudio Antonio Caamaño Vélez en contra de la sentencia número 148-2013, dictada el dieciséis (16) de mayo de dos mil trece (2013) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

El acuerdo mayoritario admitió el recurso, lo acogió en el fondo, revocó la sentencia recurrida, admitió la acción de amparo y la acogió parcialmente. A tal efecto, ordenó a la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) modificar su normativa reglamentaria interna para eliminar el privilegio de exoneración del cincuenta por ciento (50 %) del pago de la matriculación y reinscripción establecido a favor de los cónyuges de los empleados, profesores y jubilados de la UASD, a excepción de los hijos; y la eliminación total del privilegio concerniente al sistema dual de selección e inscripción de asignaturas en beneficio de los Bet's Monitores, empleados, profesores, jubilados y sus dependientes.

No estuve de acuerdo con la decisión de la mayoría y disentí tanto de las interpretaciones que se formularon, arguyendo la violación al principio fundamental de la igualdad y no discriminación, como de la ostensible reducción que se genera con esta decisión a la autonomía o facultad de autogobierno que, sobre sí misma, tiene la UASD.

Mi disidente posición en este caso está fundamentada en los argumentos siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0218/20, del 6 de octubre de 2020; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/29931/tc-0218-20-tc-05-2013-0088_%C3%ADntegra.pdf.

Voto disidente:

1. En la especie, la parte recurrente, Julissa Estefany Álvarez Cordero, Nathaly Ramírez Díaz y Claudio Antonio Caamaño Vélez, interpuso un recurso de revisión de amparo en contra de la sentencia número 148-2013, dictada por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo el dieciséis (16) de mayo de dos mil trece (2013), la cual acogió la acción de amparo interpuesta por Julissa Estefany Álvarez Cordero, Nathaly Ramírez Díaz y Claudio Antonio Caamaño Vélez en contra de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), al considerar que:

(...) el Derecho de Igualdad debe primar, y todos los estudiantes son acreedores de igual protección constitucional. Que en el caso que nos ocupa el estudio concreto se refiere a la existencia de una disposición dada por el Consejo Universitario de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) que genera una discriminación al otorgar un beneficio a la educación sólo a las personas establecidas en dicha decisión, desconociendo la igualdad que debe haber entre todos los estudiantes matriculados en la Universidad en sus distintas dependencias.

En vista de que la institución en cuestión, está actuando en una violación a la Constitución Dominicana, toda vez que por otorgarle ciertos privilegios a una clase ciertas personas la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) no se está apegando a la disposición que debe de imperar, sobre la igualdad de derechos y al debido proceso legal y constitucional para el caso del beneficio de la inscripción que le corresponde a todos los estudiantes que se encuentran activos en la Universidad Autónoma de Santo Domingo, en especial a los accionantes JULISSA ESTEFANY ÁLVAREZ CORDERO, NATHALY RAMÍREZ DÍAZ Y CLAUDIO ANTONIO CAAMAÑO, por lo que procede acoger el presente recurso de Amparo, en consecuencia eliminar la inscripción preferencial respecto de los Bet 's, jubilados, dependientes y familiares de los mismos, permitiéndose únicamente tal beneficio a favor de los profesores en sus diferentes categorías establecidas en los

artículos 68, 69 y 85 del Estatuto Orgánico de la UASD; para los cuales constituye un beneficio.

2. En la especie, la mayoría del Tribunal Constitucional ha decidido acoger el recurso de revisión, revocar la sentencia recurrida, acoger parcialmente la acción de amparo y ordenar a la Universidad Autónoma de Santo Domingo modificar la normativa institucional vigente, al tiempo de imponer una astreinte por cada día de retardo en la ejecución de esta decisión. A pesar de que, respecto a la decisión adoptada, concurrimos con algunos de los argumentos adoptados por la mayoría, existen otros de los cuales disentimos, como señalamos a continuación.

3. Concurrimos, en efecto, con la decisión de acoger el recurso y revocar la sentencia impugnada. Esto, en virtud de lo señalado por este Colegiado, en razón de que:

Luego de ponderar la sentencia recurrida, este colegiado considera que el tribunal de amparo incurrió en una omisión de estatuir al no haberse pronunciado sobre el medio de inadmisión promovido por la UASD, relativo a la causal de inadmisibilidad de la notoria improcedencia de la acción de amparo. En este orden, esta sede constitucional verifica que el tribunal a quo tampoco abordó en su sentencia la pretensión de los entonces amparistas (y hoy recurrentes en revisión), en cuanto al requerimiento de publicar en todo el plantel físico de la UASD la nueva resolución que expedirá el Consejo Universitario, con el objeto de garantizar la divulgación de la nueva normativa, provocando con ello la emisión de un fallo que vulneró el derecho a la tutela judicial efectiva y el debido proceso de los hoy recurrentes, señores Julissa Estefany Álvarez Cordero y compartes.

Por tanto, a pesar de que estos últimos únicamente solicitan la modificación del ordinal cuarto de la sentencia impugnada, este tribunal procederá a revocar de oficio dicho fallo. Y, en ese sentido, aplicando el principio de economía procesal, se abocará a conocer el fondo de la acción de amparo para dictar una sentencia que responda a todas las pretensiones de los aludidos recurrentes en revisión.

4. Sin embargo, existen otros argumentos, relativos al fondo de la acción de amparo, con los que no estamos de acuerdo. En este sentido, a pesar de que el Tribunal rechazó las pretensiones planteadas en torno a la violación del derecho de igualdad atribuida a la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD) por el otorgamiento de un descuento en beneficio de los hijos de los docentes y funcionarios, al considerar que esto no constituye violación alguna al derecho a la igualdad en perjuicio de los demás estudiantes, solución con la que estamos contestes, este Tribunal, no obstante, consideró que el otorgamiento de tales beneficios en favor de una categoría de estudiantes denominados Bet's², así como de los cónyuges y hermanos de los empleados, profesores y jubilados que integran la institución, constituye una vulneración del derecho a la igualdad, porque

[...] el hecho de otorgar tales privilegios en favor de los "Bet's Monitores, empleados, profesores, jubilados, sus dependientes con exoneración de pago procesada" constituye una discriminación vulneradora al derecho a la igualdad. De hecho, en la especie se verifica la existencia de un sistema tendente a beneficiar a esta última categoría estudiantil, en detrimento de los demás estudiantes carentes de esos géneros de vinculaciones, lo cual contraviene el principio de igualdad prescrito en el art. 39 de nuestra Carta Sustantiva. Obsérvese al efecto que el Reglamento sobre Estudiantes, relativo al pago de los derechos académicos, de ocho (8) de junio de mil novecientos setenta y siete (1977) dispone una exoneración preferente a favor de los estudiantes que integran la referida categoría, que, con excepción de su aplicación en favor de los hijos de los docentes y funcionarios de la institución, viola la indicada disposición constitucional, así como el art. 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

2 La categoría de estudiantes denominados Bet's hace referencia a los beneficiarios del programa de Becas de Estudio y Trabajo de la universidad.

Cabe señalar que esta sede constitucional ha verificado, en documentos del portal web de la UASD que reposan en el expediente, la existencia de un calendario de inscripción y matriculación estudiantil que prescribe un sistema dual y desigual para las dos aludidas categorías de estudiantes. Es decir, primero se realiza una convocatoria para la inscripción y matriculación de los estudiantes que integran la categoría de los “Bet’s Monitores, empleados, profesores, jubilados, sus dependientes con exoneración de pago procesada”. Y luego se establece una fecha posterior para la inscripción de todos los demás estudiantes, cuyas inscripciones quedan limitadas a las plazas restantes disponibles, con relación a los cursos o asignaturas que esos estudiantes deben tomar, de acuerdo con sus respectivos programas académicos. Esta situación no solo afecta el derecho a la igualdad de los estudiantes, sino el acceso de los mismos a su derecho a la educación.

5. En lo adelante, a fin de exponer los argumentos que sirven de soporte a nuestra disidencia, esbozaremos unos apuntes sobre la trayectoria de la autonomía universitaria y su inclusión en la República Dominicana (I) para, entonces, dejar constancia de nuestra posición particular con relación al presente caso (II).

I. SOBRE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA: TRAYECTORIA E INCLUSIÓN EN LA REPÚBLICA DOMINICANA

6. La autonomía universitaria fue reconocida por primera vez en el año 1908 a la Universidad de Montevideo³, Uruguay, pero fue para 1918, con el *Grito de Córdoba* –también conocido como la *Reforma de Córdoba*–, en la ciudad argentina del mismo nombre, que se produjo un verdadero movimiento universitario

3 MARSISKE (Renate), *La Autonomía Universitaria, una visión histórica y latinoamericana. Perfiles Educativos*, volumen XXXII, 2010, p. 11.

que se propagó por toda la nación argentina y de ahí al resto de países de Latinoamérica⁴.

7. El *Grito de Córdoba* se forjó como un movimiento sectorial impulsado por los estudiantes de la argentina Universidad Nacional de Córdoba y constituyó un hecho histórico que impactó no sólo en los ámbitos académico y universitario, sino, además, en el social y el político. Esta reforma universitaria trajo consigo “*la primera confrontación entre una sociedad que comenzaba a experimentar cambios de su composición interna y una Universidad enquistada en esquemas obsoletos*”⁵.

8. En los años siguientes, la preocupación por la autonomía universitaria fue aumentando, hasta convertirse en tema de discusión permanente en todos los países latinoamericanos, siempre con un elemento común: la necesidad de poner fin a la supeditación de la universidad al Estado⁶.

9. La *Reforma de Córdoba*, como he resaltado en ocasiones anteriores, conquistó dos elementos clave: la autonomía y el cogobierno universitario⁷, a partir de lo cual se replantearon las relaciones entre la universidad, el Estado y la sociedad. Según Tunnermann Bernheim,

mediante la primera se trataba de lograr la mayor independencia posible para el quehacer universitario, sacudiendo las trabas que le imponían su supeditación a la iglesia, el Gobierno y las clases dominantes de la

4 CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “Régimen Constitucional y Autonomía de las Universidades en la República Dominicana”, en Tribunal Constitucional de la República Dominicana, *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*, año 2, número 1, junio 2019, pp. 121-122.

5 TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), *La Reforma Universitaria de Córdoba. Educación Superior y Sociedad*, volumen 9, número 1, 1998, p. 114.

6 TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), *La Autonomía Universitaria en el contexto actual. Universidades*, número 36, enero-abril, 2008, p. 22.

7 CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), ob. cit., p. 128.

*sociedad. Mediante el segundo, se buscaba combatir el exclusivo control interno de la institución por una casta profesional cerrada y retrógrada*⁸.

10. Algunas de las principales conquistas de la reforma universitaria, lo mismo en Argentina que en los demás países alcanzados por ella⁹, comprenden las siguientes:

*1) la elección de los cuerpos directivos de la Universidad por la propia comunidad universitaria y la participación de sus elementos constitutivos: profesores, graduados y estudiantes; 2) la implantación de los concursos de oposición para la selección del profesorado y periodicidad de las cátedras; 3) la docencia libre; 4) la asistencia libre; 5) la modernización de los métodos de enseñanza; y 6) la asistencia social a los estudiantes y con ello una democratización del ingreso a la Universidad.*¹⁰

11. Al hilo de lo anterior, encontramos que la Corte Constitucional colombiana ha definido la autonomía universitaria como “*una garantía institucional que consiste en la capacidad de autorregulación filosófica y autodeterminación administrativa de la que gozan los centros de educación superior*”¹¹; autodeterminación administrativa que permite a la universidad dotarse de su propia organización interna, sin interferencias ni injerencias de ningún tipo.

8 TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), ob. cit., pp. 120-121.

9 La *Reforma de Córdoba* sentó las bases para la legalización y la constitucionalización de la autonomía universitaria, vigente hoy en diecisiete países de la región, a saber: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela.

10 MÚNERA RUIZ (Leopoldo), *La Reforma de Córdoba y el Gobierno de las Universidades Públicas en América Latina, Análisis Comparado de Cinco Universidades*, Ciencia Política núm. 12, julio-diciembre 2011, p. 9.

11 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-180A/10, dictada el 16 de marzo de 2010, p. 9.

12. Asimismo, en la jurisprudencia constitucional peruana encontramos un interesante aporte respecto al tema de la autonomía universitaria. El Tribunal Constitucional peruano, mediante la sentencia STC 4232-2004-AA/TC (caso Larry Jimmy Ormeño Cabrera), establece cinco planos en los cuales considera que se manifiesta la autonomía universitaria:

a) Régimen normativo: Implica la potestad autodeterminativa para la creación de normas internas (estatuto y reglamentos) destinadas a regular, per se, la institución universitaria.

b) Régimen de gobierno: Implica la potestad autodeterminativa para estructurar, organizar y conducir, per se, la institución universitaria. Es formalmente dependiente del régimen normativo.

c) Régimen académico: Implica la potestad autodeterminativa para fijar el marco del proceso de enseñanza-aprendizaje dentro de la institución universitaria. Ello comporta el señalamiento de los planes de estudios, programas de investigación, formas de ingreso y egreso de la institución, etc. Es formalmente dependiente del régimen normativo y es la expresión más acabada de la razón de ser de la actividad universitaria.

d) Régimen administrativo: Implica la potestad autodeterminativa para establecer los principios, técnicas y prácticas de sistemas de gestión, tendientes a facilitar la consecución de los fines de la institución universitaria; y,

e) Régimen económico: Implica la potestad autodeterminativa para administrar y disponer del patrimonio institucional; así como para fijar los criterios de generación y aplicación de los recursos financieros.¹²

13. En nuestro país, el concepto de autonomía universitaria aparece por primera vez en la Ley n.º 5778, del 26 de octubre de

12 Tribunal Constitucional de Perú. Sentencia relativa al expediente número STC 4232-2004-AA/TC (caso Larry Jimmy Ormeño Cabrera), dictada el 3 de marzo de 2005, p. 29.

1961¹³, que declaró Autónoma a la Universidad de Santo Domingo –única institución universitaria existente entonces en la República Dominicana–, y estableció el Fuero para el Recinto Universitario¹⁴.

14. Dicha ley instituyó, además, el autogobierno y la autosuficiencia de dicha universidad, emulando y enalteciendo las conquistas logradas por el *Grito de Córdoba*, tal y como queda expresado en los considerandos 2 y 3 de dicho texto legal, que establecen:

CONSIDERANDO: que la enseñanza universitaria debe efectuarse y mantenerse fuera del dominio de las limitaciones estatales para que la misión de la Universidad sea y quede enmarcada en el orden institucional con el fin de que el estudiante adquiera la cultura que lo capacite enteramente para que pueda cumplir la misión esencial que le corresponde en provecho de nuestro país y que la sociedad requiera para la defensa de los valores espirituales, intelectuales y morales de la dominicanidad;

CONSIDERANDO: que el concepto y la realización de la libertad orgánica es indispensable para que sea alcanzada y mantenida la plena institucionalidad de nuestra vida nacional, supremo objetivo para cuya consecución es necesario que se proclame, establezca o respete la autonomía de nuestra gloriosa Universidad, honra de la República y de América;

15. Hito en el particular proceso histórico que, al respecto, ha vivido nuestro país, lo constituye la asamblea realizada el 25 de septiembre de 1965 en la Universidad Autónoma de Santo Domingo, en la que se proclamó el Movimiento Renovador

13 Gaceta Oficial número 8633 del 5 de enero de 1962.

14 Su artículo 2 estableció: “*Todos los terrenos y edificios utilizados y reservados para la Ciudad Universitaria son propiedad de la Universidad de Santo Domingo*”. Y el párrafo único de dicho artículo, dispuso: “*Se delimitará el recinto Universitario en el cual no podrá penetrar autoridad alguna sin permiso o sin el asentimiento de la autoridad universitaria competente*”.

Universitario y, además, fueron juramentadas las nuevas autoridades universitarias, entre ellas un nuevo rector, todo en presencia de profesores, estudiantes y empleados, las que, al año siguiente, fueron reconocidas por el gobierno, entonces presidido por el doctor Héctor García Godoy¹⁵.

16. Otros hitos, en este caso normativos, que han coadyuvado al establecimiento y desarrollo de la autonomía universitaria en el ordenamiento dominicano, han sido: 1) el decreto número 1255, del 25 de julio de 1983¹⁶; 2) el decreto número 1406, del 13 de septiembre de 1983, que crea e integra el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACITE)¹⁷; y 3) el decreto número 517-96, del 14 de octubre de 1996, que regula el funcionamiento de la educación superior en la República Dominicana y mediante el cual se afirma que “la autonomía es principio y base consustancial del concepto y la naturaleza de la universidad” y en cuyo artículo 8 se establece que las instituciones de educación superior son “*entidades sociales con autonomía académica y administrativa, abiertas a las diferentes corrientes de pensamiento*”¹⁸.

17. En el caso particular de la Universidad Autónoma de Santo Domingo, esta se rige por un Estatuto orgánico¹⁹, que

15 MOQUETE DE LA ROSA (Jacobo), *El Movimiento Renovador Universitario*, Editora Universitaria UASD, Santo Domingo, República Dominicana, 2015.

16 Se trata del reglamento para la educación superior privada, en el que se reconoce la potestad de las instituciones de educación superior para autorregularse, uno de los aspectos fundamentales de la autonomía universitaria; y que, además, creó el Consejo Nacional de Educación Superior (CONES).

17 Se refiere a una de las facetas fundamentales de toda universidad, la investigación científica y tecnológica, que, además, es uno de los componentes del derecho a la educación superior.

18 Decreto número 517-96 del 14 de octubre de 1996, Gaceta Oficial número 9936.

19 Aprobado en 1966, ha experimentado cinco reformas, la más reciente de las cuales data de enero y febrero de 2012 y constituye una de las reformas más amplias realizadas hasta la fecha.

dispone lo relativo a la elección de sus autoridades, a cargo de la propia institución, lo que evidencia su potestad para autoorganizarse y autogobernarse²⁰.

18. Es, precisamente, en el marco de esa autonomía universitaria que la Universidad Autónoma de Santo Domingo ha podido determinar el tratamiento a sus empleados, la creación de un plan de retiro para los servidores universitarios administrativos²¹, así como el establecimiento de un Régimen de Carrera Administrativa Universitaria²².

19. En otras ocasiones hemos resaltado la importancia capital de la autonomía universitaria, debida, entre otras razones, a la relevancia de las instituciones de educación superior y, en particular, a su impacto en el derecho a la educación superior²³.

20. Conviene reiterar que la regulación de las universidades, y las implicaciones que de esta se derivan para la sociedad, no solo se encuentra preceptuada en la Carta Magna, sino que también su ordenación ha sido configurada mediante leyes, reglamentos y, más aún, la jurisprudencia, en particular la de este Tribunal Constitucional, algunas de cuyas decisiones examinaremos en los párrafos subsiguientes.

20 El artículo 128 del Estatuto orgánico establece: “*Las elecciones periódicas, reglamentadas, arbitradas con independencia y organizadas por la misma Institución para elegir sus autoridades, y por los gremios para elegir sus dirigentes, son una de las expresiones fundamentales en que se sustenta la autonomía de la Universidad y su carácter democrático.*”

21 Aprobado mediante la resolución número 2003-093 adoptada durante la sesión ordinaria 2013-013 del Consejo Universitario realizado el 4 de junio de 2003.

22 Aprobado mediante la resolución número 68-149 adoptada por el Consejo Universitario el 9 de abril de 1968; sustituida por la resolución número 86-272 adoptada el 3 de diciembre de 1986.

23 CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), ob. cit., p. 121.

21. En este sentido, es pertinente repetir que el derecho a la educación –bien se trate de la educación, básica, superior o universitaria– comporta un derecho humano cuyo goce y disfrute no puede ser limitado y que, como todo derecho fundamental, se encuentra revestido de un carácter inherente, universal, inalienable, irrenunciable, indivisible, interrelacionado con los demás derechos fundamentales, e interdependiente e inviolable.

22. En la República Dominicana, el derecho a la educación superior se encuentra consagrado y se garantiza su protección en los términos que se señalan a continuación, a partir de la lectura del artículo 63 de la Carta Magna y sus ordinales 1), 3), 7), 8), 9) y 12), que disponen:

Toda persona tiene derecho a una educación integral, de calidad, permanente, en igualdad de condiciones y oportunidades, sin más limitaciones que las derivadas de sus aptitudes, vocación y aspiraciones (...).

1) La educación tiene por objeto la formación integral del ser humano a lo largo de toda su vida y debe orientarse hacia el desarrollo de su potencial creativo y de sus valores éticos. Busca el acceso al conocimiento, a la ciencia, a la técnica y a los demás bienes y valores de la cultura;

(...);

3) El Estado garantiza la educación pública gratuita y la declara obligatoria en el nivel inicial, básico y medio. La oferta para el nivel inicial será definida en la ley. La educación superior en el sistema público será financiada por el Estado, garantizando una distribución de los recursos proporcional a la oferta educativa de las regiones, de conformidad con lo que establezca la ley;

(...);

7) El Estado debe velar por la calidad de la educación superior y financiará los centros y universidades públicos, de conformidad con lo que establezca la ley. Garantizará la autonomía universitaria y la libertad de cátedra;

8) *Las universidades escogerán sus directivas y se regirán por sus propios estatutos, de conformidad con la ley.*

9) *El Estado definirá políticas para promover e incentivar la investigación, la ciencia, la tecnología y la innovación que favorezcan el desarrollo sostenible, el bienestar humano, la competitividad, el fortalecimiento institucional y la preservación del medio ambiente. Se apoyará a las empresas e instituciones privadas que inviertan a esos fines.*

(...);

12) *El Estado garantiza la libertad de enseñanza, reconoce la iniciativa privada en la creación de instituciones y servicios de educación y estimula el desarrollo de la ciencia y la tecnología, de acuerdo con la ley.*

23. El derecho fundamental a la educación superior en la República Dominicana es complementado con las disposiciones de la Ley n.º 139-01, del 13 de agosto de 2001, que crea el Sistema Nacional de Educación Superior, Ciencia y Tecnología, cuyo propósito fundamental consiste en establecer la normativa para su funcionamiento, los mecanismos que aseguren la calidad y la pertinencia de los servicios que prestan las instituciones de educación superior, entre ellas la universidad, que lo conforman y sentar las bases jurídicas para el desarrollo científico y tecnológico nacional; y, sin desmedro de lo anterior, con las disposiciones del Reglamento de las Instituciones de Educación Superior, contenido en el decreto número 463-04, del 24 de mayo de 2004, que concierne y establece de manera minuciosa aspectos tales como: los requisitos dirigidos a los estudiantes, para su ingreso, permanencia y egreso del sistema, las condiciones para ser docente en una institución de educación superior, las autoridades responsables de la gestión académico-administrativa dentro de la propia institución de educación superior, entre otras.

24. Por tanto, queda establecido que la autonomía es –si no el primero– uno de los principales elementos que consolidan el régimen constitucional de las universidades y, a su vez, un componente esencial para alcanzar el propósito dual de derecho-deber fundamental de la educación superior. Según Eto Cruz, la autonomía “*consiste en el atributo de la autodeterminación en el desarrollo de las actividades y funciones derivadas de los fines institucionales*”²⁴, a lo que agrega que “*en puridad alude a un estado o situación de una institución de enseñanza de no supeditación ajena respecto al ejercicio de sus capacidades para conducirse y organizarse académica, administrativa y económicamente*”²⁵, es decir, que alude al poder de las universidades autónomas de gobernarse a sí mismas, de conformidad con las disposiciones contenidas en la Carta Magna y en las leyes.

25. Al referirnos a la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), si bien su autonomía y personería jurídica actualmente se encuentran contenidas en la Carta Magna, las mismas le habían sido conferidas por la Ley n.º 5778, en fecha 31 de diciembre de 1961, y, posteriormente, ratificadas mediante la Ley n.º 139-01, del 31 de agosto de 2001, a diferencia de las universidades privadas, cuya personería jurídica es obtenida a través de un decreto emitido por el Poder Ejecutivo. Sin embargo, independientemente de que se trate de una universidad de naturaleza pública o privada, en ningún caso se debe coartar el goce y ejercicio de su autonomía.

24 ETO CRUZ (Gerardo), *Régimen Constitucional de las Universidades. Un repaso a la posición del Tribunal Constitucional*, Editora y Librería Jurídica Grijley, Lima, Perú, p. 158.

25 *Ibid.*, p. 159.

26. A propósito de lo anterior, es menester señalar que dicha autonomía universitaria de la que gozan los centros de educación superior y, concretamente, el ejercicio desmedido o excesivo de la misma, o bien de las dimensiones o facultades que esta comprende y que han sido previamente señaladas – autodeterminación reglamentaria, gubernamental, académica, administrativa y económica– podría acarrear tensiones a lo interno de la universidad y a su vez, la vulneración de los derechos de los actores de la universidad (estudiantes, docentes, personal administrativo y comunidad universitaria), es por tal motivo que la misma precisa de límites.

27. Dichos límites se justifican para contrarrestar las tensiones que se suscitan como resultado de la relación entre la autonomía universitaria y los derechos fundamentales. La Corte Constitucional colombiana, en su sentencia T-102/17, del 17 de febrero de 2017, estableció que el derecho a la educación superior y a un debido proceso tiene prevalencia por encima de la autonomía universitaria en un caso en el cual una estudiante y sus padres no pudieron sufragar el 50 % del valor de la matrícula del correspondiente período académico, dada la circunstancia de que los recursos del núcleo familiar eran limitados, lo que le dificultaba cumplir con las obligaciones financieras adquiridas con la universidad²⁶.

28. Mediante dicha sentencia, la Corte Constitucional colombiana estableció que:

El ejercicio de la autonomía universitaria se encuentra limitado por las disposiciones constitucionales y legales, especialmente en lo que se refiere a la salvaguarda del derecho a la educación. Por ende, el reglamento

26 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia T-102/17, del 17 de febrero de 2017, pp. 19-20.

*estudiantil no puede interferir con los mandatos propios del núcleo esencial de este derecho, dentro de los cuales se encuentra incluida la permanencia en el sistema educativo.*²⁷.

29. De ahí que la Corte Constitucional colombiana concluyera que el centro de estudios superiores, al extralimitarse en las facultades autónomas que le han sido conferidas, incurre en una conculcación de los derechos fundamentales de la estudiante.

30. Al contrario, también podría darse el caso de que la protección efectiva de la autonomía universitaria tuviera prevalencia sobre el derecho a la educación superior, por ejemplo, si el Estado dominicano, a través del Ministerio de Educación Superior, Ciencia y Tecnología (MESCYT), se inmiscuyera en asuntos internos de las universidades para decidir respecto de la escogencia de sus autoridades; escenario en el cual la actuación del Estado, a través del órgano facultado para manejar los asuntos de educación superior, a todas luces, constituiría una injerencia e intervención excesiva, ilegítima y violatoria de la autonomía universitaria.

31. Dicho esto, ahora analizaremos las particularidades del caso concreto y nuestra posición al respecto.

II. SOBRE EL CASO PARTICULAR

32. En la especie, la mayoría del Tribunal Constitucional acogió un recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, revocó la sentencia impugnada, acogió parcialmente

²⁷ *Ídem.*

la acción de amparo y, consecuentemente, ordenó a la parte accionada, Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), disponer con efectividad inmediata la modificación de la normativa institucional vigente (con estricto apego al principio constitucional de igualdad), con el objetivo siguiente: a) eliminación del privilegio de exoneración del cincuenta por ciento (50 %) del pago de la matriculación y reinscripción establecido a favor de los cónyuges de los empleados, profesores y jubilados de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), salvo en lo relativo al mantenimiento de dicho beneficio únicamente en favor de los hijos de los servidores universitarios; y b) eliminación total del privilegio concerniente al sistema dual de selección e inscripción de asignaturas que privilegia a los denominados Bet's monitores, empleados, profesores, jubilados y sus dependientes, en detrimento del resto ampliamente mayoritario de estudiantes. Adicionalmente, se ordenó disponer la publicación de la indicada resolución en el portal web institucional de la universidad a fin de que la nueva normativa sea del conocimiento de todos.

33. En efecto, el Tribunal Constitucional, luego de acoger el recurso y revocar la sentencia, estableció, para acoger parcialmente la acción de amparo, que:

No obstante lo expuesto anteriormente, esta sede constitucional verifica una vulneración al derecho a la igualdad en perjuicio de los estudiantes en aquellos casos en que la UASD aplica la mencionada exoneración en favor de los cónyuges y hermanos de los empleados, profesores y jubilados que conforman esa institución. En efecto, el Tribunal Constitucional, al aplicar el segundo elemento del test de igualdad a estos dos grupos de estudiantes no verifica la existencia de una motivación jurídica razonable que justifique el trato diferenciado otorgado a ambas categorías de estudiantes.

En efecto, el hecho de otorgar tales privilegios²⁸ en favor de los Bet's monitores, empleados, profesores, jubilados, sus dependientes con exoneración de pago procesada, constituye una discriminación vulneradora al derecho a la igualdad. De hecho, en la especie se verifica la existencia de un sistema tendente a beneficiar a esta última categoría estudiantil²⁹, en detrimento de los demás estudiantes carentes de esos géneros de vinculaciones, lo cual contraviene el principio de igualdad, prescrito en el art. 39 de nuestra Carta Sustantiva. Obsérvese al efecto que el Reglamento sobre Estudiantes, relativo al pago de los derechos académicos, de ocho (8) de junio de mil novecientos setenta y siete (1977)³⁰, dispone una exoneración preferente a favor de los estudiantes que integran la referida categoría, que, con excepción de su aplicación en favor de los hijos de los docentes y funcionarios de la institución, viola la indicada disposición constitucional, así como el art. 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

34. No compartimos el criterio mayoritario para acoger parcialmente la acción de amparo, pues el problema jurídico ventilado en la especie no revela tal trato discriminatorio identificado por el acuerdo mayoritario, sino que se trata de un escenario donde se plantean supuestas fricciones o tensiones entre ese principio de igualdad y un alegado uso desbordado de las prerrogativas inherentes a la autonomía universitaria. Pero la gran interrogante a la que el acuerdo mayoritario no dio respuesta es: ¿se viola en la especie el principio de igualdad y no discriminación por la puesta en marcha de prerrogativas que forman parte de las facultades que otorga el principio de autonomía universitaria a las instituciones de educación superior?

28 Exoneración de pago y selección e inscripción de asignaturas en fechas previas a las establecidas para todos los demás estudiantes.

29 Con lazos matrimoniales, ascendencia y descendencia colateral con los empleados, profesores o jubilados del referido centro docente.

30 Resolución número 78-25 del 25 de enero de 1978, así como la resolución número 78-194, del 26 de julio del mismo año.

35. La respuesta a lo anterior es negativa. No se viola en la especie el principio ni derecho fundamental a la igualdad –ni ningún otro– por el hecho de que la UASD aplique un sistema de exoneraciones o beneficios a favor de los estudiantes universitarios que guarden algún vínculo, más allá del académico, con la institución. El núcleo de esta disidencia parte de las premisas que presentamos a continuación:

36. Para abordar este caso debemos situarnos en que los “privilegios” a cuya vigencia se atribuye la violación al principio de igualdad y no discriminación no generan un trato desigual entre la comunidad estudiantil en general respecto de aquellos estudiantes que tienen una relación –directa o indirecta– con la universidad más allá de la netamente académica, toda vez que los “privilegios” en cuestión comportan ventajas accesorias ligadas al vínculo laboral existente entre un grupo de servidores universitarios y la universidad, independientemente de que estos detenten la calidad de estudiantes activos o no.

37. Es lo que sucede, por ejemplo, con los estudiantes que son hijos e hijas de profesores y funcionarios de la universidad, pues el beneficio no es para los primeros –hijos e hijas que son estudiantes–, sino para sus padres y madres que, por ostentar un vínculo laboral con la universidad, reciben tal prerrogativa como contrapartida al servicio que prestan.

38. Asimismo, podemos citar a aquellas personas en las que se configura la dual situación de ser tanto servidor universitario como estudiante; es decir, quienes trabajan para la universidad y, al mismo tiempo, cursan algún programa de educación superior en ella; estos perciben, sin discriminar al resto de la población estudiantil, dicho beneficio en virtud de su vínculo laboral con la universidad.

39. De ahí que –si se ausculta bien– la especie supera con creces el *test de la igualdad* desarrollado en el precedente TC/0033/12, del 15 de agosto de 2012, pues no hay tal trato discriminatorio entre ambas categorías de estudiantes. Asimismo, la disposición regulatoria es ostensiblemente razonable y proporcional en la medida que comportan prerrogativas que forman parte de la relación laboral entre la universidad y sus colaboradores.

40. Es por tales motivos que nos decantamos por considerar que los fines perseguidos mediante la aplicación del trato diferenciado atienden a propósitos constitucionalmente válidos que no comportan vulneración alguna al derecho a la igualdad y no discriminación en perjuicio del resto de la comunidad estudiantil que no goza de dicha prerrogativa; esto así en virtud de que el mismo es fruto de una disposición que se ha dado la propia universidad –para recompensar el trabajo de sus servidores docentes y administrativos– acorde a la facultad de autogobierno que le otorga el principio de autonomía universitaria, cuyo uso para tales fines no es desproporcional, desmedido o irrazonable.

41. De ahí que, por ejemplo, en caso de someter los principios constitucionales en tensión a un ejercicio de ponderación, en la especie prevalecería el principio de autonomía universitaria frente al principio de igualdad, ya que, como hemos reiterado, la medida adoptada no constituye violación a derecho fundamental alguno y es facultad de la universidad poder darse este tipo de regulaciones para potenciar e incentivar el trabajo de sus servidores o colaboradores.

42. En todo caso, a lo que puntualmente me refiero es que tales disposiciones normativas, ahora cuestionadas, son expresión esencial de la autonomía de la universidad para

autogobernarse, conforme su mejor y razonable parecer; potestad esta que, en ausencia de violación a algún derecho fundamental –pues, en la especie, no se conculca ningún derecho fundamental–, no puede ni debe ser reducida ni limitada, como nos parece que hace este Colegiado cuando decide lo que es objeto de nuestra disidencia.

43. Así las cosas, en definitiva, nuestra posición en el presente caso es que, luego de acoger el recurso y revocar la sentencia de marras, la acción de amparo debió ser rechazada –no acogida parcialmente–, en razón de que, en la especie, no se configura violación alguna en perjuicio de los derechos fundamentales de los accionantes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ETO CRUZ (Gerardo), *Régimen Constitucional de las Universidades. Un repaso a la posición del Tribunal Constitucional*, Editorial y Librería Jurídica Grijley, Lima, Perú, 2016.
- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “Régimen Constitucional y Autonomía de las Universidades en la República Dominicana”, *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*, año 2, núm. 1, junio 2019.
- MARSISKE (Renate), *La Autonomía Universitaria, una visión histórica y latinoamericana. Perfiles Educativos*, volumen XXXII, 2010.
- MOQUETE DE LA ROSA (Jacobo), *El Movimiento Renovador Universitario*, Editora Universitaria UASD, 2015, Santo Domingo, República Dominicana.
- MÚNERA RUIZ (Leopoldo), *La Reforma de Córdoba y el Gobierno de las Universidades Públicas en América Latina, Análisis Comparado de Cinco Universidades*, Ciencia Política número 12, julio-diciembre 2011.

- TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), *La Reforma Universitaria de Córdoba. Educación Superior y Sociedad*, volumen 9, número 1, 1998.
- TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), *La Autonomía Universitaria en el contexto actual. Universidades*, número 36, enero-abril, 2008.

SOBRE EL CARÁCTER DEFINITIVO E IRREVOCABLE DE LAS DECISIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0239/20:

Esta sentencia fue dictada en el marco de las solicitudes de corrección de errores materiales contenidas en el expediente número TC-10-2020-0001, presentadas, por separado, por el señor Franklin Stalin Peralta Guzmán y el Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX) con relación a la sentencia TC/0028/20, dictada el seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Tribunal Constitucional para resolver el recurso de revisión constitucional en materia de amparo interpuesto por el MIREX en contra de la sentencia número 030-02-2018-SS-EN-00287, dictada el treinta (30) de agosto de dos mil dieciocho (2018) por la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo.

Luego de analizar los problemas jurídicos planteados por los solicitantes en sus respectivas solicitudes de corrección de errores materiales en la sentencia TC/0028/20, la mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional se decantó por declararlas buenas y válidas en la forma, acogerlas en el fondo, anular el citado precedente constitucional y conocer nueva vez del recurso que ella resolvía para, en efecto, admitirlo, acogerlo, revocar la sentencia dictada por el tribunal de amparo e inadmitir la acción primigenia por la existencia de otra vía judicial efectiva.

No estuve de acuerdo con la decisión del acuerdo mayoritario y disentí de que se procediera a anular un precedente del Tribunal Constitucional y que, por vía de una instancia configurada para corregir meros errores materiales involuntarios cometidos durante la redacción y estructuración de las sentencias, se conociera nueva vez de un recurso de revisión constitucional en materia de amparo.

Las razones de mi herética disidencia en este caso, en el que considero que el Tribunal Constitucional pudo haber zanjado el problema con la rectificación de la sentencia TC/0028/20, son las siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0239/20, del 7 de octubre de 2020; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/27637/tc-0239-20-tc-10-2020-0001_lvs-y-mvm.pdf

Voto disidente:

1. La disputa tiene sus orígenes en que Franklin Stalin Peralta Guzmán fue suspendido –sin disfrute de salario– por el Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX), temporalmente, con efectividad al 1 de agosto de 2016, de sus funciones como auxiliar del Consulado de la República Dominicana en San Juan, Puerto Rico, bajo la premisa de que reiteradamente dejaba de asistir a sus labores. Esta suspensión se fijó, en un primer momento, por un plazo de noventa (90) días que, tras la llegada del término, fue prorrogado en dos ocasiones más.

2. Alegando la violación de sus derechos fundamentales al trabajo, dignidad humana e igualdad, Franklin Stalin Peralta Guzmán incoó una acción de amparo ante la Primera Sala del Tribunal Superior Administrativo. Ese tribunal decidió acoger la acción y, en consecuencia, ordenó al Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX) reintegrar al accionante en amparo a sus funciones y pagarle los valores dejados de percibir durante la suspensión temporal. Todo lo anterior de acuerdo a lo establecido en la sentencia número 030-02-2018-SSen-00287, dictada el 30 de agosto de 2018.

3. El Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX), inconforme con la decisión anterior, interpuso un recurso de revisión constitucional en materia de amparo que fue resuelto por este Tribunal Constitucional mediante la sentencia TC/0028/20, del 6 de febrero de 2020². En esta decisión, la mayoría del Tribunal Constitucional decidió –tanto de acuerdo

2 En lo adelante, podríamos referirnos a ella como “la sentencia publicada” o con su referencia numérica completa.

sus motivaciones como fruto del acuerdo mayoritario esbozado en la sesión sostenida por el Pleno en fecha 23 de agosto de 2019—acoger el recurso, revocar la susodicha sentencia e inadmitir la acción de amparo por aplicación de la causal prevista en el artículo 70.1 de la Ley n.º 137-11.

4. Sin embargo, desafortunadamente, en algún momento del proceso de publicación de la indicada sentencia TC/0028/20, el ordinal segundo de su parte dispositiva o *decisum*—que profiere el rechazo del recurso y la confirmación de la sentencia de amparo recurrida— por error muestra una notoria contradicción con los argumentos que sirven de base a las motivaciones o *ratio decidendi* de la decisión —que, como hemos dicho ya, acogen el recurso, revocan la sentencia e inadmiten el amparo— y que fueron aprobados por la mayoría del Pleno de este Tribunal en sesión celebrada el 23 de agosto de 2019. Aunado a la situación anterior, la sentencia publicada también contempla un error material involuntario en su ordinal primero, consistente en que, al referirnos a la parte recurrente en revisión, donde debería constar Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX), dice Policía Nacional.

5. Tras constatar lo anterior, específicamente el error material en el nombre de la parte recurrente es que Franklin Stalin Peralta Guzmán solicita al Tribunal Constitucional, el 10 de febrero de 2020, que corrija el citado error de tipografía y donde dice Policía Nacional se precise que se trata del Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX). Luego, el indicado ministerio, tras el Tribunal notificarle la señalada solicitud, depositó un escrito —el 16 de marzo de 2020— dando su aquiescencia con la corrección del susodicho error material y, al mismo tiempo, solicitando la corrección del error involuntario referente a la

contradicción entre la parte motivacional y el fallo en dispositivo que presenta la sentencia TC/0028/20.

6. Sobre estas solicitudes es que se pronuncia el Tribunal Constitucional en la sentencia objeto de este voto. En síntesis, la mayoría considera que esta contradicción manifiesta solo puede ser solventada, muy excepcionalmente, con la nulidad de la sentencia rendida por este colegiado constitucional y, en consecuencia, la avocación por esta vía del recurso de revisión constitucional de amparo de que se trata y, con ello, dicho sea de paso, de la acción de amparo.

7. El fundamento de esta decisión subyace en la idea de que

(...) el principio de congruencia entre los motivos de una sentencia y lo decidido en su dispositivo se encuentra indisolublemente ligado a la garantía fundamental a un debido proceso consagrada en el artículo 69 constitucional; pues al tiempo que este requisito demanda que todo juez esboce, en sus decisiones judiciales, razonamientos racionales y justificados en derecho, también se erige como un mecanismo de control que permite medir el nivel de legitimación de sus pronunciamientos con relación a las normas imperantes en el orden constitucional vigente.

(...),

De ahí que, dentro de los asuntos que forman parte de la competencia de este Tribunal Constitucional, hemos sido constantes en el criterio de que una incongruencia entre lo resuelto y la carga argumentativa que sustenta la decisión da lugar a un vicio de motivación de la sentencia que inadvierte el debido proceso y, en consecuencia, da lugar a la anulación de la sentencia objeto de revisión

(...),

(...) así como es cierto lo preceptuado en los artículos 184 constitucional y 31 de la Ley n.º 137-11 en cuanto a la irrevocabilidad de nuestras sentencias, igual de cierto es que el principio de congruencia también debe ser observado por este Tribunal Constitucional al momento de

emitir sus decisiones; por tanto, cuando una decisión, excepcionalmente contenga una contradicción manifiesta entre sus motivos y su parte dispositiva, anulándose recíprocamente, este Tribunal, en aras de preservar los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso de las partes, así como para garantizar la legitimidad de sus pronunciamientos, excepcionalmente podrá —a solicitud de parte y sola y únicamente para casos de correcciones de errores materiales, como el que ahora nos ocupa— rectificar la incompatibilidad entre lo argumentado en sus motivaciones y lo preceptuado en la parte resolutoria de la decisión mediante la anulación de sus propias decisiones que evidencien tales falencias. Lo anterior, luego de dar participación a los justiciables y tomar conocimiento de sus opiniones en garantía de su derecho de defensa.

8. En efecto, para sostener lo anterior, la mayoría se apoyó en la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional de Colombia resaltando que dicho órgano de justicia constitucional, haciendo uso de su discrecionalidad para garantizar la eficacia de los fallos de tutela desarrolló una doctrina jurisprudencial con fines de anular sus propias sentencias cuando ellas presenten “fallas que le son imputables directamente al texto o contenido de la decisión”, la cual ha quedado configurada a través del proceso judicial de solicitud de nulidad de sentencias de tutela de la Corte.

Se ha reconocido una falla en aquellos escenarios donde quedan esbozadas irregularidades que afecten el debido proceso; afectación que debe ser ostensible, probada, significativa y trascendental, es decir, con repercusión sustancial y directa en la decisión. Una de estas razones es la incongruencia entre la parte resolutoria y la parte motiva de la decisión, la cual se produce cuando existe incongruencia entre la parte motiva de una sentencia y la parte resolutoria de la misma, que hace anfibológica o ininteligible la decisión adoptada; igualmente, en aquellos eventos donde la sentencia se contradice abiertamente, o cuando la decisión carece por completo de fundamentación.

Dicha Corte, en ese mismo sentido, también ha dicho que

De igual manera, la Corte ha planteado que “Resulta un lugar común afirmar que deben motivarse las decisiones judiciales que pongan fin a una actuación judicial y definan con carácter de cosa juzgada una controversia, pues si bien es cierto el juez tiene autonomía para proferir sus sentencias, no lo es menos que esa autonomía no lo faculta para fallar en forma arbitraria ni para resolver los conflictos sin el debido sustento legal y constitucional”, premisa a partir de la cual ha precisado que “un elemento esencial de la validez de las providencias judiciales tiene que ver con la necesaria congruencia que debe existir entre la parte resolutive y la parte motiva, así como entre los elementos fácticos obrantes en el expediente y las consideraciones jurídicas que se elaboran a su alrededor”, de donde se infiere que la ausencia de motivación o la existencia de serias contradicciones entre la parte motiva y la resolutive de una sentencia conlleva su invalidez y la posibilidad de solicitar su nulidad.

9. Es, pues, aplicando esta orientación jurisprudencial que la mayoría reconoce la existencia de un error sustancial involuntario que afecta los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso de las partes envueltas en el proceso. De ahí que, en consecuencia, muy excepcionalmente, se ha resuelto declarar la nulidad de nuestra sentencia TC/0028/20 –sin que ninguno de los solicitantes lo plantease–, conocer del recurso de revisión constitucional de amparo enmendando las motivaciones vertidas al respecto y arreglar el dispositivo para que sea cónsono con lo realmente resuelto por la mayoría.

10. No estamos de acuerdo con la conclusión a la que arribó la mayoría del Tribunal Constitucional, pues, más allá de establecerse un escenario muy excepcional para anular una sentencia nuestra, entendemos que nos encontramos ante un escenario donde concurren todos los presupuestos para corregir el error involuntario deslizado en la sentencia TC/0028/20, por

demás inexistente al momento en que los jueces de este colegiado constitucional se dispusieron a verter una decisión sobre el caso.

11. Y no estamos de acuerdo, especialmente, porque del catálogo de competencias conferidas a este colegiado constitucional no se precisa alguna que lo habilite y legitime para anular sus propias sentencias. Asimismo, porque las decisiones del Tribunal Constitucional son, por naturaleza, definitivas e irrevocables, y así se ha hecho constar en nuestra jurisprudencia al momento de resolver ciertos recursos de revisión que se han interpuesto contra sentencias de este colegiado constitucional.

12. En lo adelante, a fin de exponer los fundamentos de nuestra disidencia, precisaremos unas breves notas sobre la competencia del Tribunal Constitucional dominicano y la irrevocabilidad de sus decisiones (I); analizaremos la jurisprudencia del Tribunal Constitucional en los casos donde se ha intentado atacar decisiones de esta alta corte por vía de la revisión constitucional (II) para, por último, dejar constancia de nuestra posición particular con relación al presente caso (III).

I. LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DOMINICANO Y LA IRREVOCABILIDAD DE SUS DECISIONES

13. El Tribunal Constitucional dominicano, creado por el constituyente del 26 de enero de 2010, de acuerdo con el artículo 184 de la Carta Política, debe “*garantizar la supremacía de la Constitución, la defensa del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales*”; de ahí que, en efecto, para alcanzar tales fines es que, tal vez con cierta vehemencia, también dicho texto consagra que “*sus decisiones son definitivas e irrevocables*”

y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado”³.

14. Lo mismo dice el artículo 31 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, cuando señala

*Decisiones y los precedentes. **Las decisiones del Tribunal Constitucional son definitivas e irrevocables** y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado.*

*Párrafo I.- Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose de su precedente, debe expresar en los fundamentos de hecho y de derecho de la decisión las razones por las cuales ha variado su criterio.*⁴

15. Y es que sus atribuciones están claramente detalladas en el artículo 185 constitucional, cuando dice:

*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 instancia 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.*⁵

16. Esas otras materias señaladas en el artículo 185.4) constitucional se encuentran –por el momento– dispuestas en

3 El subrayado y las negritas son nuestros.

4 El subrayado y las negritas son nuestros.

5 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 185; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1536.

la Ley n.º 137-11, exclusivamente, en lo que corresponde a los recursos de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales, solicitudes de suspensión de ejecución de decisiones recurridas en revisión y los recursos de revisión constitucional en materia de amparo, conforme a los artículos 53, 54.8 y 94 de la mencionada LOTCPC; ninguno de los cuales funciona para impugnar las sentencias del Tribunal Constitucional ni, mucho menos, para anularlas.

17. En tal sentido, ni el constituyente ni el legislador han diseñado mecanismo alguno contra las decisiones tomadas por el Tribunal Constitucional. No existe, pues, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, una normativa que permita la anulación ni revocación de una sentencia de este colegiado constitucional, aun cuando sea este órgano supremo de justicia constitucional que se disponga a declarar la nulidad de sus propias decisiones.

18. La base jurídica de nuestra justicia constitucional dedica algunas disposiciones a otorgar cierta autonomía a este colegiado para alcanzar su misión de garantizar la supremacía constitucional, tales como:

- El principio de constitucionalidad, establecido por el artículo 7.3 de la LOTCPC de la manera siguiente: “[c]orresponde al Tribunal Constitucional y al Poder Judicial en el marco de sus respectivas competencias, garantizar la supremacía, integridad y eficacia de la Constitución y del bloque de constitucionalidad.”⁶
- El principio de oficiosidad, establecido por el artículo 7.11 de la LOTCPC de la manera siguiente: “[t]odo juez o tribu-

6 LOTCPC, Editora Tele 3, Santo Domingo, segunda edición, 2014, artículo 7.3, p. 13.

nal, como garante de la tutela judicial efectiva, debe adoptar de oficio, las medidas requeridas para garantizar la supremacía constitucional y el pleno goce de los derechos fundamentales, aunque no hayan sido invocadas por las partes o las hayan utilizado erróneamente.”⁷

- El principio de autonomía procesal, acogido a través de la sentencia TC/0039/12, del 13 de septiembre de 2012, que al respecto precisa que:

El principio de autonomía procesal faculta al Tribunal Constitucional a establecer mediante su jurisprudencia normas que regulen el proceso constitucional “... en aquellos aspectos donde la regulación procesal constitucional presenta vacíos normativos o donde ella debe ser perfeccionada o adecuada a los fines del proceso constitucional. La norma así establecida está orientada a resolver el concreto problema –vacío o imperfección de la norma– que el caso ha planteado y, sin embargo, lo trascenderá y será susceptible de aplicación ulterior debido a que se incorpora, desde entonces en la regulación procesal vigente”.⁸

19. Sin embargo, sin ahondar mucho en el sustrato de estos principios, es posible advertir que ellos no son tan elásticos o flexibles como para darle poder al Tribunal Constitucional a fin de proceder a anular sus propios fallos, ya que se trata de una actuación que es a todas luces contraria a la naturaleza que la Carta Política le confiere a dichas decisiones, y los fines esenciales de estos principios, primordialmente, apuntan a garantizar la supremacía constitucional, es decir, esas disposiciones que

7 LOTCPC, ob. cit., artículo 7.11, p. 15.

8 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0039/12 del 13 de septiembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc003912>.

claramente diseñan el carácter definitivo e irrevocable de las decisiones del Tribunal Constitucional.

20. En otras palabras, es, sin lugar a dudas, inconstitucional que el Tribunal Constitucional se disponga a revisar, anular o revocar una decisión que ha dictado de conformidad con la Constitución y la LOTCPC, aun esto suceda en escenarios, como ha calificado ya, muy excepcionales.

21. Ahora bien, y aquí abrimos un breve paréntesis, el hecho de que el Tribunal Constitucional no pueda –ni deba– anular sus decisiones no implica que desconozcamos su facultad para hacer una distinción o *distinguishing* del precedente o llevar a cabo un cambio, abandono u *overruling* de sus criterios conforme a lo establecido en el artículo 31 de la Ley n.º 137-11. Se trata, en efecto, de asuntos sustancialmente diferentes, los que, por cuestiones de espacio y no estar directamente ligados a los fines de este voto, no serán abordados en esta ocasión. Queremos aprovechar, sin embargo, para precisar lo que acabamos de decir: inobservar la naturaleza definitiva e irrevocable de las decisiones del Tribunal Constitucional, para anularla, no supone la puesta en práctica de alguna de las herramientas anteriores –*distinguishing* u *overruling*–, sino la aplicación de un fenómeno procesal totalmente distinto y que, por demás, en la actualidad de nuestro ordenamiento jurídico es irreal, inexistente e inconstitucional.

22. Cerrado el paréntesis anterior, y retomando el hecho de que nuestras sentencias son definitivas e irrevocables – conceptos que abordaremos brevemente, pero por separado, más adelante–, es preciso indicar que tal clasificación imprime un sentido que impacta directamente en la médula de nuestro orden constitucional y los fines del Estado social y democrático de derecho y que ha sido objeto de varios estudios doctrinales.

De ahí que, necesariamente, debamos escrutar algunas de estas aseveraciones.

A. El carácter definitivo e irrevocable de las sentencias del Tribunal Constitucional

23. Como se sabe, en el derecho procesal existe un método que clasifica las sentencias o decisiones de los tribunales atendiendo a sus efectos sobre el apoderamiento. En este escenario se encuentran las sentencias definitivas y las previas. Las primeras desapoderan al tribunal y las segundas no.

24. En este voto haremos énfasis en las sentencias definitivas y sus tipologías, centrándonos, específicamente, en las implicaciones procesales que supone el hecho de que las sentencias del Tribunal Constitucional son definitivas.

25. Las sentencias definitivas pueden ser: a) sobre el fondo, cuando el tribunal decide sobre las pretensiones solicitadas por el requirente, acogéndolas o rechazándolas. En esta decisión queda impresa, *ipso facto*, una barricada que le impide al juez o tribunal volver sobre lo decidido. También pueden ser: b) sobre incidentes, cuando el tribunal resuelve sobre las contestaciones que le sean presentadas para resolver el caso sin analizar los méritos del fondo.

26. Al respecto, el magistrado Herrera Carbuccia señala que *La sentencia definitiva es aquella que decide una cuestión principal que se ventila en el juicio, que tendrá la categoría de firme o irrecorrible, cuando no puede ser objeto de ningún recurso (ver Art. 113, ley 834, del Código de Procedimiento Civil⁹). Podría hablarse –al decir*

9 El contenido de este texto reza: “Tiene fuerza de cosa juzgada la sentencia que no es susceptible de ningún recurso suspensivo de ejecución.”

*de Montero Oca— de dos etapas por las que puede pasar una misma sentencia que, primero, es definitiva y, después por no haberse recurrido en el momento oportuno, se convierte en firme al adquirir el carácter de lo irrecurriblemente juzgado, sea por los plazos, sea por decisión de sentencia de la Suprema Corte de Justicia, por ser inadmisibles ejercer recurso alguno.*¹⁰

27. Por tanto, que las decisiones del Tribunal Constitucional sean definitivas es sinónimo de que sus pronunciamientos son firmes y se encuentran revestidos, al instante de su publicación, de la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, pues ellas, en principio¹¹, tienden a resolver conflictos de aplicación e interpretación de la Carta Política y, de paso, fijar el criterio con que debe actuarse en el porvenir.

28. Por otro lado, para llegar a comprender el carácter irrevocable de las sentencias es primordial recordar la distinción entre cosa juzgada y cosa irrevocablemente juzgada que, con maestría, nos explica Tavares (hijo) indicándonos que *“mientras la sentencia sea susceptible de ser atacada por las vías ordinarias de recurso, oposición o apelación, su autoridad de cosa juzgada es puramente provisional, y que es suspendida si uno de esos recursos es ejercitado”*¹².

La sentencia susceptible de tal recurso adquiere la misma fuerza a la expiración del plazo del recurso si éste último no ha sido ejercido en el plazo”.

- 10 HERRERA CARBUCCIA (Manuel Ramón), “La sentencia”, *Gaceta Laboral*, año 14, núm. 1, 2008, pp. 133-156, en 152.
- 11 Y decimos en principio porque, excepcionalmente, las decisiones rendidas en materia de suspensión de decisiones objeto de recursos de revisión constitucional de decisiones jurisdiccionales o de amparo no resuelven conflicto constitucional alguno, sino que se aprestan a verificar la pertinencia de detener los efectos ejecutorios de tales decisiones cuando le es requerido por parte interesada.
- 12 TAVARES (hijo) (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*, Vol. II, 8va. Ed., Editora Centenario, S. A., Santo Domingo, 1995, p. 444. El subrayado y las negritas son nuestros.

29. Posteriormente, precisa que

*[c]uando estos recursos ordinarios han sido incoados infructuosamente, o cuando el plazo para interponerlos ha expirado, se dice que la sentencia ha “pasado en autoridad de cosa juzgada” o que ha “adquirido la autoridad de la cosa juzgada”. **Cuando no es susceptible de ser impugnada por una vía extraordinaria de recurso, revisión civil o casación, se dice que la sentencia es “irrevocable”**¹³.*

30. A forma de ejemplo señala que “*una sentencia contradictoria en primera instancia tiene inmediatamente autoridad de cosa juzgada, pasa en autoridad de cosa juzgada y **llega al mismo tiempo a ser irrevocable si no es objeto de apelación en el plazo correspondiente***”¹⁴.

31. Asimismo, dice que una sentencia “***llega a ser irrevocable cuando ya no puede ser impugnada por ninguna vía extraordinaria, o cuando éstas hayan sido ejercidas infructuosamente***”¹⁵.

32. De igual forma, pone el ejemplo de una sentencia dictada en única instancia en defecto y explica que

*una sentencia en defecto en única o última instancia, tiene de inmediato autoridad de cosa juzgada, pasa en fuerza de cosa juzgada cuando no es impugnada por oposición o cuando la oposición es desestimada, y **vendrá a ser irrevocable cuando los recursos extraordinarios hayan sido desestimados***¹⁶.

33. Tomando en cuenta todo lo anterior, debemos concluir que la calidad de la autoridad de la cosa juzgada y de la cosa

13 *Ibid.*

14 TAVARES (hijo) (Froilán), ob. cit., p. 445. El subrayado y las negritas son nuestros.

15 *Ibid.* El subrayado y las negritas son nuestros.

16 *Ibid.* El subrayado y las negritas son nuestros.

irrevocablemente juzgada, adquirida por una sentencia, se convierte en un título irrevocable que consagra derechos a favor de quien se beneficia de la decisión, que debe ser capaz, por sí sola, de hacerse valer frente a las demás partes, frente a terceros y frente a cualquier autoridad.

34. Es, entonces, esa cosa juzgada, que le viene dada desde la Constitución dominicana a las decisiones del Tribunal Constitucional, lo que las hace irrevocables y, en consecuencia, inimpugnables, por ninguna vía ordinaria o extraordinaria, pues, de acuerdo con el artículo 1 de la LOTCPC, el Tribunal Constitucional “*es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad*”¹⁷, es decir, que, al ser el órgano de cierre de nuestro sistema de justicia constitucional, sus decisiones no son atacables, revocables o anulables mediante acción o recurso alguno.

35. De ahí que, por efecto de esa irrevocabilidad, no es constitucional, legal ni procesalmente posible que el Tribunal Constitucional dominicano se arrogue una competencia –que, como hemos dicho, constitucional ni legalmente posee– para revisar y anular, aun sea en un escenario excepcionalísimo, sus propias decisiones.

36. Para comprender mejor la situación y estimar la relevancia de estas cualidades –reiteramos, la de definitiva e irrevocable de las sentencias del Tribunal Constitucional– debemos tener en cuenta que se trata del máximo y último intérprete de la Constitución, razón por la que

(...) goza de supremacía interpretativa respecto del Poder Judicial y todos los demás poderes y órganos del Estado, lo cual se refleja no solo

17 LOTCPC, artículo 1, ob. cit., pp. 11- 12.

en el hecho del carácter vinculante de sus fallos sino también en el hecho de habersele conferido el monopolio del control concentrado de la constitucionalidad de los actos estatales (artículos 185.1 y 185.2) así como la competencia exclusiva para conocer de los conflictos de competencia entre los poderes públicos (artículo 185.3).¹⁸

37. Es por eso por lo que

[s]i la interpretación llevada a cabo por el Tribunal Constitucional como “intérprete supremo” prevalece sobre la realizada por cualquier otro órgano o poder, las decisiones que contienen esa interpretación poseen un especial valor en el sistema jurídico.¹⁹

38. Lo anterior tiene sentido en la medida que, con la incorporación de un sistema de precedente constitucional –con carácter vinculante para los poderes públicos y todos los órganos del Estado–, el constituyente lo que busca es garantizar un estándar de seguridad jurídica mediante la predictibilidad del derecho y así permear, poco a poco, las interpretaciones contradictorias en que pudieran incurrir los distintos sujetos interpretativos – jueces, legisladores, funcionarios de la Administración pública, etc.– de la Carta Política.

39. En efecto, es tarea del Tribunal Constitucional dominicano “*decir el derecho con carácter definitivo e irrevocable*”²⁰ a través de sus decisiones. Dicho de otro modo, el Tribunal

18 JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, Vol. I, 3ra. Ed., IUS NOVUM, Santo Domingo, 2010, p. 451.

19 DÍAZ REVORIO (Francisco Javier), “La interpretación constitucional y la jurisprudencia constitucional”, en *Revista Quid Juris*, núm. 6, 2008, p. 25.

20 RODRÍGUEZ GÓMEZ (Cristóbal), “Comentarios al artículo 184 de la Constitución dominicana”, en VILLAVERDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coord.), *La Constitución Comentada*, 3ra. Ed., Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), Santo Domingo, 2012, p. 381.

Constitucional tiene la responsabilidad de darle un significado a los postulados de la Carta Política y, en consecuencia, al ordenamiento jurídico, a través de decisiones que adquieren el valor de cosa irrevocablemente juzgada al instante de su publicación y no sujetas a recurso o acción alguna tendente a su anulabilidad o revocación –de ahí que sean irrevocables–, para que todos los aplicadores de la norma constitucional actúen en consonancia a las interpretaciones formuladas por el colegiado constitucional.

40. De ahí que, sin lugar a dudas, no sea admisible, precedente, ni mucho menos viable, la vigencia de mecanismos –pretorianos o meramente jurisprudenciales– con vocación a declarar la nulidad o revocación de una decisión del Tribunal Constitucional.

41. Esto se debe a que, contrario a otros ordenamientos en las que existe una jurisdicción constitucional cuyas propias decisiones son revisables “*mediante algún procedimiento o trámite por el propio tribunal constitucional, o cuando el Estado ha reconocido jurisdicción en la materia a un tribunal supra o transnacional a cuyas sentencias se le ha reconocido carácter jurídico vinculante y el Estado tiene una obligación de resultado de ejecutar la sentencia, lo que puede implicar anular o revisar eventualmente la sentencia de su tribunal constitucional nacional*”²¹, en la República Dominicana no contamos ni con una normativa que disponga de un procedimiento para revisar y anular la sentencias del Tribunal Constitucional, ni mucho menos hemos reconocido

21 NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), “El Tribunal Constitucional de República Dominicana en la perspectiva comparativa con los tribunales constitucionales latinoamericanos”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 19, núm. 1, 2012, pp. 369-416, en 398.

competencia a otro tribunal, nacional o internacional, para que revise, anule o revoque las decisiones de este órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad.

42. Además, también es imperante dejar constancia de que las decisiones del Tribunal Constitucional dominicano, más allá de ostentar un carácter definitivo e irrevocable que, de facto, las hace inimpugnables, tienen un especial valor para mantener el orden constitucional y garantizar la supremacía de la Constitución; razones por las que, salvo que se modifique la Constitución dominicana en ese sentido o se emita una norma legal que atribuya tal competencia al Tribunal Constitucional —que hasta el momento no la hay—, es forzoso concluir que este, ni ningún otro ente, órgano u organismo, actualmente, tiene la facultad de revisar, revocar o anular una decisión legítimamente pronunciada por esta alta corte constitucional.

II. BREVES NOTAS SOBRE LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE RECURSOS DE REVISIÓN CONTRA SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

43. A la fecha, el Tribunal Constitucional dominicano ha resuelto seis (6) casos concernientes a recursos elevados contra decisiones constitucionales. En todos y cada uno de ellos se ha declarado la “inexistencia” jurídica de ese mecanismo procesal.

44. El fundamento común de todas esas sentencias es el carácter definitivo, irrevocable y vinculante de las decisiones del Tribunal Constitucional. Partiendo de ese carácter, el tribunal ha concluido, de forma reiterada y consistente, no en el rechazo, sino más aún, de forma todavía más terminante e indiscutible, en su inexistencia jurídica. Es decir, según el TC, no existen

recursos para revisar sus decisiones, no existe la posibilidad de revisar una decisión suya.

45. Basta, como muestra, recordar que en la sentencia TC/0521/16, del 7 de noviembre de 2016 –primera de esas seis que hacemos alusión–, consideramos que

*procede declarar la inexistencia jurídica del presente recurso, **en virtud del carácter irrevocable, definitivo y vinculante de sus decisiones**, en el marco de su función didáctica se referirá a “la tesis de la inexistencia jurídica” y a su aplicación en el presente recurso, el cual carece de uno de sus elementos esenciales, como es la configuración constitucional o legal del mismo.*²²

46. Por tanto, el Tribunal estimó allí que

*el presente recurso de revisión debe ser considerado como un recurso jurídicamente inexistente, por no estar configurado entre los procedimientos constitucionales que el artículo 184 de la Constitución atribuye a este tribunal, ni en las facultades que le confiere su ley orgánica*²³.

47. A lo anterior le añadió que

*el recurso de revisión de decisiones jurisdiccionales establecido por la Ley núm. 137-11, está referido a las decisiones emanadas por los órganos jurisdiccionales que hayan adquirido la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, y no a las sentencias del Tribunal Constitucional, en virtud del carácter definitivo, irrevocable y vinculante de las mismas.*²⁴

22 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0521/16, del 7 de noviembre de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc052116>. El subrayado y las negritas son nuestros.

23 *Ídem*. El subrayado es nuestro.

24 *Ídem*. El subrayado y las negritas son nuestros.

48. Estas razones llevaron al Tribunal a concluir que:

*La Sentencia TC/0188/14, del veinte (20) de agosto de dos mil catorce (2014), emitida por este tribunal en ejercicio del control concentrado de constitucionalidad, y objeto del presente recurso, **está revestida de carácter definitivo, irrevocable y vinculante para todos los poderes y órganos del Estado**, entre los que se incluye a la parte recurrente en la especie y al Tribunal Constitucional, **por lo que la misma no puede ser objeto de recurso alguno, por ser la expresión del último interprete de la constitucionalidad de la norma impugnada**, que en la especie se trata del Decreto núm. 199-07, el cual fue declarado “no conforme con la Constitución”, por lo que esta decisión es cosa juzgada constitucional.*

(...),

La irrevocabilidad y la vinculatoriedad con la que están revestidas las sentencias del Tribunal Constitucional, conlleva que al mismo le está vedado revisar sus propias decisiones con el propósito de confirmarlas, anularlas, revocarlas o modificarlas, ya que hacerlo constituiría una vulneración a los artículos 184 y 185 de la Constitución, y 53 y 54 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales.²⁵

49. En ese mismo tenor, para aludir la inexistencia jurídica de toda pretensión tendente a atacar una decisión del Tribunal Constitucional, hemos enfatizado que no existe configurado, constitucional ni legalmente, un recurso de revisión contra decisiones del TC y, en consecuencia, “*al no existir no puede producir ningún efecto jurídico*”²⁶; de ahí que, también, se sostenga

25 Criterio reiterado en las sentencias TC/0290/17, del 29 de mayo de 2017; TC/0361/17, del 11 de julio de 2017; TC/0690/17, del 8 de noviembre de 2017; TC/0401/18, del 6 de noviembre de 2018 y TC/0629/19, del 27 de diciembre de 2019. Los subrayados y las negritas son nuestros.

26 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0290/17, del 29 de mayo de 2017. p. 19, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc029017>.

que un recurso con tales pretensiones “*carece absolutamente de viabilidad en nuestro ordenamiento*”²⁷.

50. En fin, la jurisprudencia labrada hasta el momento por este colegiado constitucional da fe de que dentro de nuestro ordenamiento jurídico no existe proceso o procedimiento alguno para revisar, atacar, recurrir o anular una decisión del Tribunal Constitucional, precisamente por las condiciones que le son dadas desde el artículo 184 de la Constitución dominicana, a saber: su carácter definitivo, vinculante e irrevocable.

51. Dicho lo anterior, haremos algunas precisiones en cuanto al caso particular y nuestra posición al respecto.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

52. Como hemos dicho, en la especie, no estamos de acuerdo con que el acogimiento de las solicitudes de corrección de errores materiales involuntarios sometidas, tanto por Franklin Stalin Peralta Guzmán como por el Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX), acarreó la nulidad²⁸ de una decisión del Tribunal Constitucional, a saber: la sentencia TC/0028/20, del 6 de febrero de 2020.

53. La decisión objeto de este voto se encuentra fundamentada en que la sentencia TC/0028/20 –al disponer, por error, motivaciones y dispositivo contradictorios– no observó el principio de congruencia motivacional en aras de garantizar

27 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0361/17, del 11 de julio de 2017. p. 15, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc036117>.

28 Sanción procesal que no fue solicitada por ninguna de las partes en sus respectivas solicitudes de corrección de errores materiales.

tanto los derechos fundamentales a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso de las partes envueltas en el proceso como la legitimidad de sus decisiones frente a la sociedad. Por tanto, para solventar esta situación se prefirió anular, si bien de forma muy excepcional, la sentencia del Tribunal Constitucional, en lugar de proceder a enmendar o corregir, pura y simplemente, el error material involuntario.

54. Y se prefirió resolver de esta manera a rectificar el contenido de la sentencia TC/0028/20 para hacerla conforme al contenido que realmente se conoció y aprobó por la mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional en la sesión celebrada el 23 de agosto de 2019.

55. Nuestra disidencia no solo se basa, como hemos dicho ya, en que las sentencias del Tribunal Constitucional dominicano son definitivas e irrevocables, ni en que nuestra doctrina jurisprudencial ha sido firme y constante al declarar la inexistencia jurídica de los recursos de revisión dirigidos contra decisiones de este Tribunal, sino en que, además de todo lo anterior, el Tribunal –para llegar a esta desafortunada decisión– se ha valido de un soporte jurisprudencial extranjero que no es aplicable en nuestro entorno, no al menos en los términos que se ha utilizado aquí.

56. Y es que esas decisiones de la Corte Constitucional de Colombia invocadas en la sentencia objeto de este voto –Auto 031A/02, del 30 de abril de 2002, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-1267 de 2001; Auto 162/03, del 16 de septiembre de 2003, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-468 de 2003; y Auto 157/15, del 29 de abril de 2015, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-720 de 2014– no son aplicables a la especie porque ellas, si se ausculta bien, refieren que

la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido que el incidente de nulidad puede promoverse, en primer lugar, respecto de los presuntos defectos en que se haya podido incurrir por la Corte antes de proferir la decisión de fondo (artículo 49 del Decreto 2067 de 1991) y, en segundo término, frente a aquellas fallas que le son imputables directamente al texto o contenido de la decisión. Esto último, sin que pueda interpretarse el incidente de nulidad como la configuración de una especie de recurso oponible a los fallos que dicta la Corte, ni tampoco como una nueva instancia procesal apta para reabrir debates pasados o para analizar nuevamente las controversias que ya han sido resueltas por el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional en su Sala Plena o en sus respectivas Salas de Revisión de tutela²⁹.

57. Es decir que, en Colombia, contrario a la República Dominicana, existe una norma habilitante –Decreto número 2067, de 1991³⁰– para anular ante la Corte Constitucional, previo al fallo, los procesos de justicia constitucional con irregularidades que comprometan el debido proceso.

58. Es interpretando esa normativa –valiéndose del aforismo de quién puede lo más también puede lo menos– que dicha Corte Constitucional considera a las violaciones a la tutela judicial efectiva y a un debido proceso, entre ellas la relativa a la incongruencia en las motivaciones –escenario de la sentencia TC/0028/20–, como

29 Corte Constitucional de Colombia. Auto 162/03, del 16 de septiembre de 2003, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/Autos/2003/A162-03.htm>, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-468 de 2003.

30 Este, en su artículo 49, señala: “*Contra las sentencias de la Corte Constitucional no procede recurso alguno. La nulidad de los procesos ante la Corte Constitucional sólo podrá ser alegada antes de proferido el fallo. Sólo las irregularidades que impliquen violación del debido proceso podrán servir de base para que el pleno de la Corte anule el proceso*”. (Decreto n.º 2067 del 4 de septiembre de 1991, [en línea], <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/10228/2045453/DECRETO+2067+DE+1991+PDF.pdf/c7fb1df4-6c07-46cd-bce2-ff76cedb31a3;jsessionid=26DD42288C6375B3B8FB6928495571CE.worker3?version=1.1>).

un móvil no solo para anular un proceso de justicia constitucional, sino para también anular las sentencias de la propia Corte cuando contengan un error sustancial de tal dimensión³¹.

59. Sin embargo, al tratar de introducir esta práctica jurisprudencial comparada a nuestro ordenamiento—donde no existe el incidente de nulidad de procesos de justicia constitucional—vemos cómo ella no empalma con el sistema de derecho que actualmente rige en la República Dominicana, pues no contamos con disposición preceptiva alguna, sea constitucional o legal, tendente a la revisión, revocación o anulación de los procesos o procedimientos de justicia constitucional ante el Tribunal Constitucional ni, mucho menos, de sus decisiones que, reiteramos, se encuentran dotadas de un carácter definitivo, irrevocable y vinculante.

60. Además, es necesario destacar que la práctica colombiana no es algo común en otras jurisdicciones constitucionales iberoamericanas y que comparten un sistema de control de constitucionalidad similar, pues no se estila que las decisiones del Tribunal, Sala o Corte Constitucional sean revisables, revocables o anulables. Es suficiente, como muestra de lo anterior, recordar que la Constitución española, en su artículo 164, dispone que las sentencias del Tribunal Constitucional “*tienen el valor de cosa juzgada a partir del día siguiente de su publicación y no cabe recurso alguno contra ellas*”³²; o, por ejemplo, que la Constitución

31 Ver: Corte Constitucional de Colombia. Auto 031A/02, dictado el 30 de abril de 2002, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-1267 de 2001; y Auto 157/15, dictado el 29 de abril de 2015, con relación a la solicitud de nulidad de la sentencia T-720 de 2014.

32 Constitución española del 29 de diciembre de 1978, BOE núm. 311. En: HOHMANN- DENNHARDT (Christine), SCHOLZ (Rupert), CRUZ VILLALÓN (Pedro). *Las Constituciones alemana y española en su aniversario*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2011, p. 134.

Política de Bolivia, en su artículo 203, señala que las decisiones y sentencias del Tribunal Constitucional Plurinacional son “*de carácter vinculante y de cumplimiento obligatorio, y contra ellas no cabe recurso ordinario ulterior alguno*”³³.

61. De ahí nuestra resistencia en acoger como buena y válida la aplicación de esta doctrina colombiana para fundamentar la decisión objeto de este voto, pues lo decidido allí no se corresponde con el escenario planteado por el caso que nos ocupa, ya que en la República Dominicana no existe una norma que le permita al Tribunal Constitucional anular un proceso de justicia constitucional ni, mucho menos, una decisión suya.

62. Por otro lado, razones adicionales para justificar nuestra disidencia se sustentan en la gravedad y considerable infortunio que representa, para nuestro ordenamiento jurídico y la administración de justicia constitucional, la adopción de un precedente como este, pues con esta decisión se abre un umbral peligrosísimo que, si bien, según se ha querido acotar, de forma muy excepcional, permitirá en el futuro –invocando situaciones similares o parecidas– revisar y anular las decisiones del Tribunal Constitucional. Y decimos que estamos ante un escenario desfavorable y de suma negatividad para la vigencia de nuestro sistema de justicia constitucional porque lo ocurrido nunca debió ocurrir. El Tribunal Constitucional nunca debió, apoderado de unas solicitudes de corrección de error material –ni de cualquier acción, recurso o requerimiento– aventurar en declarar la nulidad de una decisión revestida con un carácter definitivo e irrevocable constitucionalmente reconocido en el artículo 184 de la Carta Política.

33 Constitución del Estado de Bolivia, del 7 de febrero de 2009, p. 52.

63. Pero, además, y peor aún, reiteramos, no era necesario llegar tan lejos ante un supuesto en donde claramente el Tribunal Constitucional pudo advertir que se produjo un error, por demás subsanable, en la decisión publicada en su portal web. Esto a través del cotejo de la decisión adoptada y aprobada el 23 de agosto de 2019 por la mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional –donde la contradicción antedicha no existía– y la sentencia TC/0028/20, del 6 de febrero de 2020, donde, en efecto, aparece el error denunciado por el Ministerio de Relaciones Exteriores (MIREX) y cuya corrección, pura y simplemente, solicitó. En efecto, el Tribunal, tras lo anterior, pura y simplemente, debió acoger la señalada solicitud y disponer la corrección del dispositivo de la decisión publicada a fin de que sea cónsono con el dispositivo de la decisión aprobada por la mayoría en sesión del 23 de agosto de 2019 y las motivaciones de la sentencia TC/0028/20.

64. Por tales motivos es que nos decantamos por considerar que adoptar una decisión como la que es objeto de este voto –que anula una decisión revestida del carácter definitivo, irrevocable y vinculante proferido por el artículo 184 de la Carta Política–, ante la ausencia de normativa alguna que habilite al Tribunal Constitucional a revisar, revocar o anular sus propias decisiones, deviene en una práctica inconstitucional y en una violación e inobservancia perceptible del precedente sentado en la sentencia TC/0521/16, del 7 de noviembre de 2016, posteriormente reiterado en las sentencias TC/0290/17, del 29 de mayo de 2017; TC/0361/17, del 11 de julio de 2017; TC/0690/17, del 8 de noviembre de 2017; TC/0401/18, del 6 de noviembre de 2018; y TC/0629/19, del 27 de diciembre de 2019.

65. Aunado a lo anterior se encuentra el hecho, también procesalmente desatinado y con el cual tampoco estamos de acuerdo, de que, tras anular su propia decisión, el Tribunal Constitucional se dispuso a resolver, con ocasión de una instancia de corrección de errores materiales, la suerte de un recurso de revisión constitucional en materia de amparo y, en consecuencia, de la acción constitucional de amparo que lo generó.

66. En fin, desde nuestra perspectiva, el Tribunal Constitucional debió acoger ambas solicitudes de corrección, reconocer los errores involuntarios en que incurrió y, en consecuencia, rectificar el dispositivo de la sentencia TC/0028/20 para que sea cónsono con las motivaciones de la decisión que fue aprobada por el Pleno en sesión celebrada el 23 de agosto de 2019. Esto en virtud de que el error sustancial involuntario –consistente en la incongruencia entre los motivos y el fallo en dispositivo– se gestó durante el proceso de publicación de la decisión, ya que lo aprobado por el Pleno –reiteramos– en todo momento se correspondía tanto en motivaciones como en dispositivo y no esbozaba la contradicción de referencia; razón por la cual dicho impasse quedaba resuelto con la mera rectificación de la sentencia tras su confrontación con el acta de la sesión en que fue aprobado el caso con el acuerdo mayoritario exigido por la Constitución y la LOTCPC.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- DÍAZ REVORIO (Francisco Javier), “La interpretación constitucional y la jurisprudencia constitucional”, *Revista Quid Juris*, número 6, 2008.

- HERRERA CARBUCCIA (Manuel Ramón), “La sentencia”, *Gaceta Laboral*, año 14, número 1, 2008.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen I, tercera edición, IUS NOVUM: Santo Domingo, 2010.
- NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), “El Tribunal Constitucional de República Dominicana en la perspectiva comparativa con los tribunales constitucionales latinoamericanos”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 19, número 1, 2012.
- RODRÍGUEZ GÓMEZ (Cristóbal), “Comentarios al artículo 184 de la Constitución dominicana”, en: *La Constitución Comentada*, Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), tercera edición, Santo Domingo, 2012.
- TAVARES (hijo) (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*, volumen II, octava edición, Editora Centenario, S. A., Santo Domingo, 1995.

SOBRE LA COMPETENCIA DEL CONSEJO DEL PODER JUDICIAL PARA REGULAR ASPECTOS ADMINISTRATIVOS DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0286/21:

Esta sentencia fue dictada con ocasión de la acción directa de inconstitucionalidad contenida en los expedientes números TC-01-2020-0018, TC-01-2020-0030, TC-01-2020-0031, TC-01-2020-0034, TC-01-2020-0035, TC-01-2020-0041 y TC-01-2020-0042, presentadas por el Colegio de Abogados de la República Dominicana (CARD y compartes), en contra del acta resolutive o extraordinaria número 002-2020 y de las resoluciones números 002-2020, 003-2020, 004-2020, 005-2020, 006-2020 y 007-2020, todas dictadas por el Consejo del Poder Judicial. Tales acciones se fundamentaron en la supuesta infracción a los artículos 4, 6, 7, 8, 26, 27, 39, 40.15, 62, 68, 69, 71, 72, 73, 74, 93, 96, 110, 111, 112, 138, 148, 149, 152, 156, 157, 159, 162, 266.6 de la Constitución dominicana.

El acuerdo mayoritario, entre otras cosas, decidió declarar las resoluciones número 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020 no conformes con la Carta Política, aludiendo que el Consejo del Poder Judicial no tiene potestad para regular asuntos inherentes a la función jurisdiccional de dicho poder estatal; cuestiones que, según la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional, abordaban tales resoluciones.

En desacuerdo con la mayoría, tomé distancia de la decisión acordada y manifesté mi disidencia, pues, contrario a lo resuelto por el colectivo, entendí que las resoluciones cuestionadas regulaban aspectos administrativos de la función jurisdiccional, por demás en el atípico, excepcionalísimo y desconocido —para ese entonces— contexto de la pandemia mundial por el COVID-19, que son de la competencia del órgano de gobierno del Poder Judicial y, en efecto, no eran inconstitucionales, como plantea la sentencia acordada por la mayoría.

El fundamento de mi disidencia es el siguiente:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0286/21, del 14 de septiembre de 2021; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/28993/tc-0286-21-tc-01-2020-0018_%C3%ADntegra.pdf.

Voto disidente:

1. La especie trata de las acciones directas de inconstitucionalidad presentadas por: a) Juan Manuel García G. y Domingo Ramírez; b) el Colegio Dominicano de Abogados de la República Dominicana (CARD) y Miguel Alberto Surún Hernández; c) José Fernando Tavares, Eduardo Grimaldi Ruiz, Franklin Omar Abreu Piña, Daniel Mena y Reinaldo Henríquez Liriano; d) Enmanuel Pimentel Reyes y Dorian Carlos Phillips Pérez; e) Gerardo Lagares Montero, Deyanira García Hernández, Yacaira Miguelina Rodríguez Peralta, Dalma Altagracia Rosario De La Cruz, Eligio Rodríguez Uceta, Clinton Roberto Tiburcio Espinal, Starlyn Patricio Arias Jimaquén, Glendy Del Rosario Medina Taveras, Juan Francisco Sánchez Crisóstomo, Francisco Antonio Ramos Pérez, Miguel Ángel Cepeda Hernández, Evelin Del Carmen Cabrera y Juana Eduvigis Florentino Araujo; f) Jesús Miguel Reynoso, Jorge Graciany Lora Olivares y J. Lora Castillo; g) La Fundación Global Justicia Social (FUNGLOJUSO); y h) Amado Américo Moquete Tena, en contra del acta resolutive o extraordinaria número 002-2020 y de las resoluciones números 002-2020, 003-2020, 004-2020, 005-2020, 006-2020 y 007-2020, todas dictadas por el Consejo del Poder Judicial en la atípica coyuntura de la pandemia mundial provocada por la enfermedad que causa el COVID-19 y con la firme intención de hacerle frente a dicha situación de emergencia sanitaria, preservando tanto la salud de los servidores judiciales y los usuarios como el fundamental servicio de administración de justicia, con las mismas garantías procesales, pero mediante la implementación de sistemas remotos y virtuales.

2. En efecto, el Tribunal Constitucional, tras comprobar cierta similitud entre las diversas acciones directas de inconstitucionalidad presentadas en contra de los actos estatales ligados a la misma cuestión –garantizar la continuidad y sostenibilidad del servicio de administración judicial en formato remoto o virtual desde el inicio de la pandemia hasta la fecha–, decidió fusionar los respectivos expedientes –marcados con los números TC-01-2020-0018, TC-01-2020-0030, TC-01-2020-0031, TC-01-2020-0034, TC-01-2020-0035, TC-01-2020-0041, TC-01-2020-0042 y TC-01-2021-0001– y dictar una sola decisión, apoyándose en los principios de celeridad y efectividad que, de acuerdo a los numerales 2) y 4) del artículo 7 de la Ley n.º 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales o LOTCPC, nutren a nuestra justicia constitucional.

3. Respecto de este caso, la mayoría decidió segmentar la argumentación jurídica que soporta las distintas motivaciones provistas para solventar el conflicto presentado entre las citadas resoluciones y la Constitución dominicana. Un rápido repaso a la indicada decisión nos lleva tanto a puntos concordantes con el pensamiento mayoritario como a varias vertientes en las que disentimos.

4. Ahora, en muy breves términos, remarcaremos aquellos argumentos que nos indujeron a coincidir con la posición mayoritaria para luego, a grandes rasgos, abordar aquellos donde nuestro criterio no concuerda con ella.

5. Por un lado, compartimos las decisiones vertidas sobre la validación de la legitimación procesal activa de los accionantes. Asimismo, estamos de acuerdo con las soluciones provistas a las contestaciones incidentales formuladas en contra las acciones

directas de inconstitucionalidad de que se trata y las soluciones rendidas respecto de las acciones directas de inconstitucionalidad presentadas contra las resoluciones número 003-2020 y 005-2020. En concreto, nos referimos a lo siguiente:

- El rechazo de la solicitud de conocimiento de las acciones directas de inconstitucionalidad en una audiencia con presencia física de las partes, en lugar de celebrarse en modalidad remota o virtual mediante la plataforma Microsoft Teams, ya que dicho método –el virtual o remoto– no compromete los derechos y garantías procesales de los actores del proceso de control de constitucionalidad de que se trata.

- El rechazo de los medios de inadmisión planteados por la Procuraduría General de la República contra las acciones directa de inconstitucionalidad mediante las que se impugnan las resoluciones número 002-2020, 004-2020, 005-2020 y 007-2020, considerando que son actos de naturaleza abstracta e introducen normas y reglas susceptibles de esta tipología de control de constitucionalidad.

- El rechazo de la excepción de nulidad por falta de poder para actuar en justicia del presidente del Colegio de Abogados de la República Dominicana (CARD), presentada por el Consejo del Poder Judicial. Esto tras comprobar que dicha figura contó con la anuencia de la Junta Directiva Nacional de la referida corporación de derecho público –conforme resolución del 15 de junio de 2020– para incoar la acción directa de inconstitucionalidad de que se trata.

- El acogimiento del medio de inadmisión planteado por el Consejo del Poder Judicial y, en consecuencia, la declaratoria de inadmisibilidad por falta de objeto de las acciones directas de inconstitucionalidad presentadas en contra del acta

extraordinaria número 002-2020, pues la misma dejó de existir con las modificaciones posteriores que introdujo el artículo 19 de la resolución número 004-2020.

- El rechazo del medio de inadmisión, por falta de objeto, presentado por el Consejo del Poder Judicial en contra de la resolución número 004-2020, tras determinarse que el objeto de esta resolución –sobre el plan de continuidad de las labores del Poder Judicial– se ha extendido en el tiempo y aún se mantiene vigente su aplicación.

- El rechazo de los medios de inadmisión fundados en la supuesta inobservancia de los requisitos de claridad, certeza, especificidad y pertinencia en los escritos introductorios de varias de las acciones directas de inconstitucionalidad, presentado por el Consejo del Poder Judicial. Esto así en virtud de que tales escritos cumplen con presupuestos mencionados al exponer de forma clara las infracciones constitucionales imputadas a las resoluciones atacadas y la medida en que ellas supuestamente transgreden algún valor, principio o regla constitucional.

- El rechazo de los medios de inadmisión basados en que el sustrato de las acciones directas de inconstitucionalidad comporta un conflicto de legalidad ordinaria, no de constitucionalidad, toda vez que de los escritos introductorios de las acciones directas de inconstitucionalidad de que se trata pudo comprobarse que estas se fundamentan en presuntas violaciones a reglas, principios o valores contenidos en el texto constitucional.

- El rechazo del medio de inadmisión, por falta de interés, presentado por el Consejo del Poder Judicial en contra de la acción directa de inconstitucionalidad incoada por el CARD y su presidente, ya que ambos actores procesales cumplen con los requerimientos de la Carta Política, la LOTCPC y el precedente

TC/0345/19, del 16 de septiembre de 2019, para justificar su interés jurídicamente protegido.

- La declaratoria de inadmisibilidad, de oficio, de la acción directa de inconstitucionalidad presentada en contra de la resolución número 003-2020 –que designa varias comisiones de trabajos de juezas, jueces y servidores judiciales– por la misma no ser susceptible del control directo y abstracto de constitucionalidad.

- El rechazo en el fondo de las pretensiones de inconstitucionalidad presentadas en contra de la resolución número 005-2020 –que establece la guía del teletrabajo– tras considerar que las regulaciones previstas en dicho acto administrativo tratan sobre una alternativa para que los servidores judiciales lleven a cabo sus funciones, no así un sistema de justicia virtual que imposibilita el acceso a la justicia de los usuarios, pues no se colocan obstáculos o barreras para su ejercicio y tampoco se constata infracción constitucional alguna.

6. Como advertimos al inicio, aunque concurrimos con las decisiones anteriores, hay otros argumentos –los que comportan el núcleo duro del caso– con los que no estamos de acuerdo. En concreto nos referimos a la declaratoria de inconstitucionalidad de las medidas y regulaciones de naturaleza administrativa que hacen posible el ejercicio de la función jurisdiccional y se encuentran en las resoluciones números 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020, emitidas por el Consejo del Poder Judicial. Lo anterior bajo el argumento en común de que dicho órgano administrativo y de gobierno del Poder Judicial carece de facultad o potestad reglamentaria –lo mismo constitucional que legal– para regular asuntos que conciernen al orden jurisdiccional de dicho poder estatal.

7. A fin de sustentar las decisiones provistas en su fallo, la mayoría del Tribunal Constitucional deslindó el problema jurídico que le fue presentado y delimitó la potestad reglamentaria del Consejo del Poder Judicial con base en lo siguiente:

(...) al Consejo del Poder Judicial se le ha conferido, expresamente las facultad para reglamentar el Sistema de Provisión de Cargos Judiciales, el Sistema de Escalafón Judicial y el Sistema de Carrera Administrativa Judicial (numeral 4 del artículo 8 de la Ley 28-11) y para aprobar los reglamentos y directrices que permitan implementar su propia ley orgánica (numeral 15 del artículo 8 de la Ley 28-11).

Sobre el alcance de ese poder reglamentario del Consejo del Poder Judicial, conviene recordar que este Tribunal, mediante Sentencia núm. TC/0268/20, de fecha nueve (09) de diciembre de dos mil veinte (2020), delimitó -para estos casos- el ámbito de competencia, de dicho órgano en los siguientes términos:

“10.15. En efecto, el Consejo del Poder Judicial, ciertamente, tiene aptitud para emitir las reglamentaciones que correspondan en lo que se refiera a materia administrativa o disciplinaria, en el ámbito del Poder Judicial. Sin embargo, no ocurre así respecto del ámbito jurisdiccional, como el caso de la especie, en el que el legislador ha otorgado expresamente a la Suprema Corte de Justicia, la facultad de emitir los reglamentos que fueren necesarios para la aplicación de la Ley núm. 108-05, de Registro Inmobiliario”.

El referido precedente se encuentra en armonía con el régimen delineado a partir de la reforma constitucional del año 2010 que decidió sacar del ámbito de competencia de la Suprema Corte de Justicia todo lo relativo al autogobierno del Poder Judicial (facultades administrativas-financieras y disciplinarias) creando un órgano denominado Consejo del Poder Judicial al que se le otorgó tales facultades y al que no se le otorgó ninguna competencia de carácter jurisdiccional que quedaron en el ámbito exclusivo de la Suprema Corte de Justicia.

En consecuencia, las facultades enumeradas por el artículo 156 de la Constitución y por el artículo 8 de la Ley núm. 28-11, se limitan a la

regulación de los sistemas de provisión de cargos judiciales, escalafón judicial y carrera administrativa judicial y disciplinaria.

De lo anterior queda claro que, el Consejo del Poder Judicial, sólo tiene competencia para administrar el régimen presupuestario, financiero, disciplinario y de capital humano del Poder Judicial y no puede inmiscuirse en ningún aspecto que entrañe vinculación con los aspectos jurisdiccionales que habrán de ser dirimidos por la Suprema Corte de Justicia y demás tribunales del orden judicial.

La propia Ley núm. 28-11, Orgánica del Consejo del Poder Judicial, en su parte motiva deja claro ese ámbito de competencia reglamentaria de este órgano cuando dice, en su consideración tercera, lo siguiente:

“CONSIDERANDO TERCERO: Que la creación del Consejo del Poder Judicial está inspirada en la promoción del fortalecimiento institucional del Poder Judicial y asegurar la separación entre las atribuciones jurisdiccionales y administrativas del Poder Judicial, así como propiciar y consolidar la independencia y democratización del Poder Judicial.”

Por su parte, la potestad reglamentaria de la Suprema Corte de Justicia resulta del literal h) del artículo 14 de la Ley núm. 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, que establece entre las facultades de esa alta corte: “el trazado del procedimiento a seguir en todos los casos en que la Ley no establezca el procedimiento a seguir”.

De lo anterior queda claro que la potestad reglamentaria para los asuntos jurisdiccionales recae, de manera exclusiva, en la Suprema Corte de Justicia. Una potestad que, por cierto, tiene carácter subsidiario y que se activa en ausencia de regulación legal atinente al trazado de los procedimientos a ventilarse ante los tribunales del orden judicial.

Otras leyes han otorgado, dentro del ámbito de su competencia jurisdiccional, poder reglamentario a la Suprema Corte de Justicia para regular asuntos de naturaleza procesal como ocurre con el artículo 122

de la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario que otorgó facultad a dicho tribunal para "...dictar los reglamentos y normas complementarias requeridos para la aplicación y desarrollo de las previsiones contenidas..." en la indicada ley o como ocurre con lo previsto por los artículos 76 y 142 del Código Procesal Penal que otorgan facultad reglamentaria al alto tribunal para dictar las normas prácticas que organicen y aseguren en cada Distrito Judicial el funcionamiento de las jurisdicciones de Atención Permanente (artículo 76) y de establecer las normas prácticas para las notificaciones de las resoluciones y los actos que requieren una intervención de las partes o terceros (artículo 142).

*Es conveniente resaltar **que el poder reglamentario atribuido a la Suprema Corte de Justicia por las mencionadas disposiciones legales sólo está circunscrito estrictamente a los casos de naturaleza jurisdiccional -en cualquiera de sus manifestaciones- donde exista un vacío en el procedimiento y aquellos casos establecidos por otras leyes especiales.***

Pero este poder reglamentario se encuentra sometido a las condiciones de que la norma reglamentaria no contravenga lo expresamente establecido por la ley, ni puede regular, de ninguna forma, el ejercicio de los derechos y garantías fundamentales reconocidos por la Constitución, en estricto apego a la previsión del numeral 2) del artículo 74 de la Carta Sustantiva.²

8. La mayoría del colectivo constitucional pronunció la inconstitucionalidad de las disposiciones vinculadas a cuestiones administrativas de la función jurisdiccional contenidas en las resoluciones números 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020, por alegados vicios de competencia³, violación al principio

2 Los subrayados y negritas son nuestros.

3 Estos se suscitan cuando el acto estatal impugnado en inconstitucionalidad ha sido emitido, dictado o aprobado por un ente, órgano u organismo que no está facultado para hacerlo. Es decir, cuando una autoridad produce una ley, decreto, reglamento, resolución u ordenanza sin que ninguna disposición le asigne esta

de la separación del poder y usurpación de funciones legislativas por parte del Consejo del Poder Judicial. Esto, en consecuencia, implicó que tales disposiciones fueran consideradas contrarias a los artículos 4, 73, 138 y 156 de la Carta Política.

9. Ahora veamos, sucintamente, el fundamento empleado por el acuerdo mayoritario del Tribunal para abordar lo relativo a cada una de estas resoluciones:

Resolución número 002-2020, sobre política de firma electrónica del Poder Judicial –numerales 3), 7), 8) y 9.2) del primero de los párrafos de la parte dispositiva–

*(...) que los textos de la resolución que han sido transcritos [numerales 3), 7), 8) y 9.2) del primero de los párrafos de la parte dispositiva de la resolución número 002-2020] **son contrarios a la Constitución en tanto -como se ha explicado- el órgano que los dictó (el Consejo del Poder Judicial) no tiene atribución para regular asuntos que conciernan a la labor jurisdiccional como lo es la firma de los documentos que se emiten en ocasión del conocimiento de los procesos judiciales de que son apoderados los tribunales de la República.***

En adición a lo anterior es menester señalar que en el caso que se examina el poder reglamentario podría recaer en la Suprema Corte de Justicia siempre que tal reglamentación no colida con las leyes que se han encargado de establecer la manera de proceder para la firma y autenticación de este tipo de documentos.

En ese tenor, conviene puntualizar que el régimen jurídico de organización judicial en la República Dominicana, establecido en época lejana a los avances tecnológicos que hoy experimentan las sociedades contemporáneas, fue concebido bajo una lógica que sólo parece admitir -en la confección de las actas, sentencias, órdenes, autos y resoluciones judiciales- un sistema de firma tradicional o física.

atribución o competencia para actuar de esta manera (Cfr. Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0415/15, dictada el 28 de octubre de 2015).

(...),

Es cierto que en el ordenamiento jurídico local mediante la Ley núm. 126-02, sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firmas Digitales fue incorporada la posibilidad de la firma digital de ciertos documentos, disposición legal que -por cierto- fue empleada como fundamento para el dictado de la resolución objeto de análisis.

*Lo anterior, sin embargo, carece de lógica ya que, del contenido de la aludida ley y de su parte motiva, deriva claramente que su alcance se delimita a las operaciones y documentos de naturaleza estrictamente comercial y que, tratándose de una normativa especial, su radio de aplicación no puede ser extendido por vía reglamentaria, sin detrimento del principio de separación de poderes, a otros ámbitos que no guarden relación con su objeto regulatorio, **para lo cual sería necesaria la intervención de otra disposición legal o que, el ámbito en que se pretenda aplicar, sea ostensiblemente compatible y pueda ser normado por la vía reglamentaria, cosa que no ocurre con las firmas digitales de los documentos jurisdiccionales que han sido reguladas por las normas de procedimiento que rigen cada materia.***

*Así las cosas, queda constatado que, los numerales 3), 7), 8) y 9.2) del Primero de los Párrafos de la parte dispositiva de la Resolución núm. 002-2020, sobre Política de Firma Electrónica del Poder Judicial, emitida por el Consejo del Poder Judicial en fecha veintiuno (21) de abril del año dos mil veinte (2020), resultan contrarios al artículo 138 y 156 de la Constitución **por no disponer el órgano emisor de potestad normativa para regular aspectos que conciernen al orden jurisdiccional del Poder Judicial y, por tanto, así se pronunciará en la parte dispositiva de la presente sentencia.***

Cabe señalar, sin embargo, que las aludidas disposiciones normativas como el resto de las contenidas en la Resolución núm. 002-2020, son constitucionalmente válidas en torno a la reglamentación de la firma digital de los documentos propios de las labores presupuestaria, administrativa, financiera, disciplinaria y las relativas al capital humano del Poder Judicial; en tanto que dicho aspecto de la

resolución no ha sido cuestionado y resulta compatible con el ámbito reglamentado, emanan del órgano con competencia para emitir ese tipo de reglamentación y se trata de un reglamento auto organizativo que no requiere de habilitación legal expresa tal como lo ha resuelto este Tribunal Constitucional en la ya mencionada sentencia TC/0048/20.

Una vez comprobada la inconstitucionalidad de los numerales 3), 7), 8) y 9.2) del Primero de los Párrafos de la parte dispositiva de la Resolución núm. 002-2020 dictada por el Consejo del Poder Judicial en fecha veintiuno (21) de abril del año dos mil veinte (2020), y al resultar inconstitucional solo una parte, y no el texto íntegro de los precitados numerales, procede adoptar –como ha realizado este Tribunal en situaciones análogas– una sentencia reductora-aditiva, esto es, una decisión en que “la inconstitucionalidad declarada sólo afecta una parte del texto y no su totalidad” (TC-0214-19 del 22 de julio de 2019).

Resolución número 004-2020, que establece el plan de continuidad de las labores del Poder Judicial –artículos 1, 4, 6, 18 y 19–

(...) en la resolución ahora examinada no sólo se regulan aspectos propios de la labor administrativa, financiera, disciplinaria y la relativa al capital humano del Poder Judicial, sino que abarca la actividad inherente al cumplimiento de las funciones jurisdiccionales y de los departamentos dependientes de la jurisdicción inmobiliaria cuya reglamentación corresponde a la Suprema Corte de Justicia por disposición expresa del literal h) del artículo 14 de la Ley 25-91 y del artículo 122 de la Ley 108-05 de Registro Inmobiliario, respectivamente, que han sido transcritos más arriba.

*Si bien la reglamentación de todo lo relativo a la apertura de los locales que alojan las oficinas y tribunales del Poder Judicial, así como lo relativo al establecimiento de las jornadas y horarios laborales de los servidores judiciales y de los jueces corresponde al Consejo del Poder Judicial, **no así lo atinente a los trámites y medidas reguladas por los diversos procedimientos judiciales, urgentes o no, organizados por las leyes, aun cuando estas tengan como propósito proteger o asegurar***

de manera anticipada y, sin tocar el fondo, la culminación o instrucción adecuada de los procesos judiciales; ni todas aquellas actuaciones vinculadas a la tutela de los derechos y garantías fundamentales; ni tampoco lo relativo a las impugnaciones que disponga la ley para medidas preventivas o transitorias (cautelares, de coerción u otros de similar naturaleza), ni lo relacionado con las acciones constitucionales que deban conocer los tribunales tal como se regula en el literal A) del artículo 18 de la indicada Resolución núm. 004-2020.

Tampoco es facultad del Consejo del Poder Judicial regular lo relativo a la admisión, instrucción y conocimiento de todos los procesos, siempre que sea de manera virtual, en los diversos tribunales ni que “Los juzgados de paz” conozcan sobre “medidas urgentes o procesos que por su carácter ameriten respuesta rápida” como lo hace el literal B) del artículo 18 de la indicada resolución.

Ni tampoco es facultad de dicho consejo -como se hace en el artículo 19 de la indicada resolución- disponer de manera general, pretoriana e indiscriminada la suspensión o reanudación de todos los plazos procesales establecidos por las diversas leyes que regulan los procedimientos de las diversas materias, sobre todo cuando la ley se ha encargado -en cada caso- de establecer las formas y condiciones de cómo se pueden interrumpir, suspender, paralizar, hacer cesar o continuar todos estos plazos.

Cierto es que la jurisprudencia suele reconocer que la fuerza mayor -como la provocada en el país a causa de la COVID-19 en el momento en que se dictó esta resolución- puede servir de justificación para el incumplimiento de cargas procesales como lo es la del respeto a los plazos establecidos en la ley.

Así por ejemplo, ha sostenido la Corte Constitucional de Colombia, en su sentencia SU498/16 de fecha catorce (14) de septiembre del año dos mil dieciséis (2016) donde se dijo que: “A pesar de lo anterior, en el fallo de revisión se indicó que si en el marco de una huelga se afecta la prestación continua del servicio de administración de justicia esa

circunstancia tendría efectos en derecho, en aplicación de la doctrina del caso fortuito y la fuerza mayor, de acuerdo con la cual no se pueden derivar consecuencias adversas ante la presencia de circunstancias imprevisibles e irresistibles que impidan material o físicamente el cumplimiento de las cargas procesales.”

*Ahora bien, la determinación acerca de si un caso fortuito o de fuerza mayor provoca o no la suspensión del cumplimiento de un acto procesal dentro de un plazo previsto por la ley corresponde a los órganos jurisdiccionales y no así a un órgano de carácter administrativo como lo es el Consejo del Poder Judicial, razón por la cual **al resolver como lo hizo ese órgano, suspendiendo esos plazos y organizando la manera de cómo se reactivarían los mismos, así como regulando otros aspectos en el orden procesal y jurisdiccional, actuó fuera de los ámbitos de su potestad reglamentaria violando así los artículos 138 y 156 de la Constitución de la República, independientemente de haber transgredido las disposiciones del artículo 73 al atribuirse funciones propias de los órganos jurisdiccionales, así como el principio de supremacía constitucional (artículo 6 de la Carta Sustantiva), motivo por el cual procede declarar la no conformidad con dichos textos constitucionales de los artículos 1, 4, 6, 18, y 19 de la Resolución 004-2020 de fecha diecinueve (19) de mayo del año dos mil veinte (2020) que establece el Plan de Continuidad de las Labores del Poder Judicial**, tal como será establecido en la parte dispositiva de la presente sentencia.*

Resolución número 006-2020, sobre declaración de normas y principios del servicio judicial

(...) la finalidad de la resolución, ahora examinada, es la de establecer una normativa en procura de fortalecer y mejorar el servicio judicial tomando en cuenta, incluso, las garantías procesales aplicables a cada caso en particular.

Para comprender si dicha normativa entra en el ámbito administrativo de la competencia del Consejo del Poder Judicial y no dentro del ámbito jurisdiccional que le es ajeno, resulta conveniente conocer el alcance que, la propia Resolución núm. 006-20, otorga al

denominado concepto de “Servicio Judicial” para lo cual se transcribe el contenido del artículo 4 del Párrafo Primero de su parte resolutive que dice así:

“ARTÍCULO 4. El servicio judicial abarca la asistencia, trámites y diligencias que realizan los (as) servidores (as) judiciales y que pueden ser prestados tanto en modalidad presencial como virtual, esta última mediante medios electrónicos conforme el párrafo del artículo 9 de la Ley núm. 126-02 sobre Comercio Electrónico, Documentos y Firma Digital.

PÁRRAFO I. El servicio judicial en su modalidad virtual será ofrecido mediante medios digitales que facilitarán la tramitación de los casos que sean presentados ante los tribunales. Estos medios (portales web, aplicaciones, medios de contacto, entre otros) servirán de interfaz entre los tribunales y las personas usuarias de los servicios del Poder Judicial, pudiendo a través del mismo iniciar trámites, realizar pagos, consultar documentos del expediente, asistir a audiencias, entre otros servicios.

PÁRRAFO II. El servicio descrito en el párrafo anterior aplica para todas las materias y procesos realizados por los órganos jurisdiccionales y administrativos.

PÁRRAFO III. Luego de implementado el servicio judicial en su modalidad virtual, todas las actuaciones podrán realizarse por esa vía, salvo aquellas cuya base legal impida de manera expresa un procedimiento como el planteado, o bien, contradiga de manera evidente el espíritu de lo que dispone la ley.”

Como se ha podido comprobar, conforme al párrafo II del artículo 4 que se acaba de transcribir el concepto de servicio judicial abarca todas las materias y procesos realizados por los órganos jurisdiccionales y administrativos.

En adición a lo anterior, de la lectura de la resolución examinada, que ha sido transcrita íntegramente más arriba, se constata que **la misma contiene normas y principios propios del ámbito jurisdiccional**.

como ocurre con las acepciones de “audiencia virtual”, “expediente electrónico”, “firma electrónica”, “convocatoria a la audiencia” y “presencia virtual”, contenidos en el artículo 1 del párrafo Primero de su parte resolutoria; lo concerniente a los principios de “celeridad” y “continuidad” descritos en el artículo 3 y lo relativo a la “celebración de audiencias virtuales”, a los “plazos legales” y a los “procesos realizados por los órganos jurisdiccionales” contenidos en los artículos 5, 6 y 7, respectivamente, entre otras disposiciones.

Así resulta ostensible que el núcleo normativo de la indicada resolución gira en torno al diseño de un marco axiológico y conceptual que incide, directamente, en los procedimientos jurisdiccionales establecidos por las leyes nacionales y cuyos posibles vacíos sólo pueden ser llenados por la autoridad competente, con estricto apego a la Constitución y a las leyes que rijan cada materia en particular.

Por tales motivos la normativa en cuestión resulta contraria al artículo 138 contentivo de los principios de juridicidad y legalidad, así como del artículo 156 que establece el marco de las atribuciones del Consejo del Poder Judicial ya que, como se ha explicado más arriba en esta misma decisión, no es el órgano competente para definir normas y principios propios del ámbito jurisdiccional.

Sobre este último punto, este colegiado constitucional reitera su ya citado precedente contenido en la sentencia TC/0268/20, donde se dijo que el Consejo del Poder Judicial no es competente para normar en asuntos de ese poder fuera de lo relativo a lo estrictamente presupuestario, administrativo, financiero y de capital humano del Poder Judicial.

Sin embargo, tomando en cuenta que la propia normativa atacada refiere que su ámbito de aplicación también abarcará los servicios administrativos, cuestión que sí entra en el ámbito de competencia del Consejo del Poder Judicial, procede dictar una sentencia exhortativa que, al tiempo de decretar la inconstitucionalidad de la Resolución núm. 006-2020 invite al órgano emisor a dictar una nueva normativa que regule, exclusivamente, el servicio administrativo que no sea de

naturaleza judicial. Y es que, la regulación de aquellos actos cuyo dictado está puesto a cargo de los jueces y secretarios de los tribunales, y que tienen por propósito contribuir con la buena marcha de los procesos judiciales, compete al Poder Legislativo, salvo los casos que sea necesario “el trazado del procedimiento a seguir en todos los casos en que la Ley no establezca...” que corresponden a la Suprema Corte de Justicia.

Este tribunal ha tenido la oportunidad de definir las sentencias exhortativas en su sentencia TC/0189/15 del 15 de julio de 2015 y en la TC/0221/16 del 14 de junio de 2016, entre muchas otras, como “... una modalidad de sentencia interpretativa, la cual puede ser dictada por este tribunal en virtud de lo previsto en el artículo 47 de la Ley núm. 137-11”.

Resolución número 007-2020, que establece el protocolo para manejo de audiencias virtuales

Que, conforme el artículo 2 del párrafo primero de su parte resolutive, el mismo tiene por objeto el de “facilitar el desarrollo de las audiencias virtuales, estableciendo con claridad los roles de los diversos actores del proceso y servidores(as) judiciales en el trámite, convocatoria, preparación, desarrollo y conclusión de las audiencias virtuales” y su ámbito de aplicación abarca “todas las materias y en todas las fases del proceso, sometiendo su realización a condiciones diferenciadas por la naturaleza de los procedimientos en cada materia, las exigencias de la actividad probatoria y la protección de los derechos y garantías de las partes en el proceso”.

En efecto, la indicada resolución crea un régimen normativo que incide directamente en el desenvolvimiento de los diferentes procesos judiciales, ya que regula, dentro del capítulo II del párrafo Primero de su parte resolutive, lo atinente a: i) las disposiciones preliminares de las audiencias virtuales (del artículo 6 hasta el 9); ii) las actuaciones previas a las audiencias virtuales (del artículo 10 hasta el 17); iii) la celebración de las audiencias virtuales (del artículo 18 hasta el 24); iv) la práctica de la prueba (artículo 20); y v) las notificaciones de las decisiones (artículo 25), entre otros importantes aspectos.

*De esta manera **el Consejo del Poder Judicial ha diseñado un nuevo modelo de juicio adaptando las reglas propias del juicio tradicional con la presencia física e inmediata de todos los actores por un modelo virtual a través del uso de plataformas tecnológicas.***

Lo reprochable**, en este caso, no es que se acuda al uso de la tecnología para hacer más eficiente el servicio de justicia e incluso la labor jurisdiccional, sino que **se haya realizado mediante una normativa emanada de un órgano sin competencia para su dictado y mediante un mecanismo normativo que, no necesariamente, es el exigido por la Constitución para regular este tipo de materias. El uso de estos medios, a los fines jurisdiccionales, debe regularse por vía legislativa y como resultado del consenso que, generalmente, se genera en el Congreso alrededor de las leyes. A tales fines el Consejo del Poder Judicial puede, vía la Suprema Corte de Justicia, hacer las propuestas de modificaciones legislativas que, le autoriza el numeral 8 del artículo 8 de su Ley Orgánica núm. 28-11.

*En ese orden, tal como se dijo más arriba, y en aplicación del precedente contenido en la sentencia TC/0268/20, **el Consejo del Poder Judicial no es competente para normar en asuntos fuera de lo relativo a lo estrictamente presupuestario, administrativo, financiero y de capital humano del Poder Judicial, siendo en este caso evidente que la normativa atacada rebasa el referido ámbito competencial por tratarse de asuntos de naturaleza judicial, procesal y jurisdiccional.***

*De lo anterior resulta que **la disposición normativa atacada es contraria a los artículos 138 y 156 de la Constitución que establecen el principio de legalidad y las atribuciones del Consejo del Poder Judicial, respectivamente y -por tanto- deben ser acogidos los planteamientos formulados por los distintos accionantes en torno al aspecto ahora estudiado y pronunciar la inconstitucionalidad de la Resolución núm. 007-2020 sobre Manejo de Audiencias Virtuales.**⁴*

4 Los subrayados y negritas son nuestros.

10. En lo adelante, a fin de exponer la argumentación que soporta nuestra disidencia, puntualizaremos unas breves notas sobre las atribuciones del Consejo del Poder Judicial (I), expondremos algunos pormenores sobre el COVID-19 y su impacto en la administración de justicia (II) y, por último, dejaremos constancia de nuestra posición particular con relación al presente caso (III).

I. BREVES NOTAS SOBRE LAS ATRIBUCIONES DEL CONSEJO DEL PODER JUDICIAL

11. El Consejo del Poder Judicial es el órgano constitucional instituido para el gobierno, administración y disciplina del Poder Judicial. Este Consejo tiene, sin paliativos –como veremos–, un rol institucional importante en el servicio público de administración judicial, pues es el principal protector de la independencia del Poder Judicial, tanto a lo interno del mismo poder estatal como respecto de los demás poderes públicos y entes constitucionales.

12. La finalidad esencial del servicio judicial deriva de la función jurisdiccional del Estado. Esta, conforme Duverger:

[C]onsiste, según su propia etimología, en definir el derecho (jurisdictio: acción de decir el derecho). Todos los ciudadanos pueden acudir a los tribunales por medio de una acción procesal, para hacer precisar el sentido de las normas jurídicas establecidas. De esta forma, los miembros de las jurisdicciones –llamados jueces o magistrados– tienen el poder de interpretar los textos jurídicos fijando su sentido oficial: el conjunto de sentencias forma la jurisprudencia, que aclara y completa los textos.⁵

5 DUVERGER (Maurice), *Instituciones políticas y derecho constitucional*, onceava edición, traducción castellana de Isidro Molas, Jorge Solé-Tura, José Ma. Vallés, Eliseo Aja y Manuel Gerpe (Barcelona, Ediciones Ariel, 1982), p. 221.

13. En efecto, dicha función estatal es “*la función de juzgar*”; el calificativo de “*jurisdiccional*” se impone al de “*judicial*” porque, en palabras de Amiama, “*es más genérico, amplio y abarca la actividad de los tribunales ordinarios, llamados también judiciales, y la actividad de los tribunales administrativos*”⁶.

14. Dicha función, actualmente, está definida en el párrafo I del artículo 149 de la Norma Suprema. Este reza:

*La función judicial consiste en **administrar justicia para decidir sobre los conflictos entre personas físicas o morales, en derecho privado o público, en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado. Su ejercicio corresponde a los tribunales y juzgados determinados por la ley.** El Poder Judicial goza de autonomía funcional, administrativa y presupuestaria.*⁷

15. Es decir, que la función judicial o jurisdiccional es todo aquello que supone una acción jurídica tendente a la declaración e interpretación del derecho, en ocasión de situaciones concretas o abstractas, de orden contencioso o no y capaces de generar cosa juzgada. Por tanto, es en ocasión de esta potestad estatal que los órganos jurisdiccionales –salvo las excepciones expresamente consagradas en la ley– pueden juzgar y hacer ejecutar lo juzgado.

6 AMIAMA (Manuel A.), *Notas de Derecho Constitucional, Colección Clásicos de Derecho Constitucional*, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, volumen 2, Santo Domingo, Editora Búho, 2016, p. 183.

7 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 149, párrafo I; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1523. Las negritas y subrayados son nuestros.)

16. A partir de la reforma experimentada por la Constitución dominicana el 26 de enero de 2010⁸, la función jurisdiccional del Estado fue objeto de una de las más innovadoras y dilatadas remodelaciones, pues desde allí se determina con precisión una estructura o *Poder Jurisdiccional* compuesto por las altas cortes, a saber: el Tribunal Constitucional⁹, el Tribunal Superior Electoral¹⁰ y la Suprema Corte de Justicia; esta última como máximo tribunal del Poder Judicial¹¹; todos órganos jurisdiccionales instaurados para llevar a cabo la administración de justicia atendiendo a sus respectivas características.

17. Al respecto, en la sentencia TC/0175/13, del 27 de septiembre de 2013, el Tribunal Constitucional estableció que:

-
- 8 Las cuestiones inherentes a la función jurisdiccional fueron posteriormente reproducidas sin cambios en la reforma constitucional del 13 de junio de 2015, vigente hasta el momento.
- 9 El cual, conforme al artículo 184 de la Carta Política, tiene la obligación de “(...) *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. Gozará de autonomía administrativa y presupuestaria*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 184; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). Ob. cit., tomo II, p. 1536.)
- 10 El cual, conforme al artículo 214 de la Carta Política, es “(...) *el órgano competente para juzgar y decidir con carácter definitivo sobre los asuntos contencioso electorales y estatuir sobre los diferendos que surjan a lo interno de los partidos, agrupaciones y movimientos políticos o entre éstos. Reglamentará, de conformidad con la ley, los procedimientos de su competencia y todo lo relativo a su organización y funcionamiento administrativo y financiero*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 214; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1545.)
- 11 En ese sentido, la parte capital del artículo 149 de la Carta Política establece: “*La justicia se administra gratuitamente, en nombre de la República, por el Poder Judicial. Este poder se ejerce por la Suprema Corte de Justicia y los demás tribunales creados por esta Constitución y por las leyes*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 149; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1523.)

En el caso dominicano, el constituyente del año dos mil diez (2010) consagró un modelo de justicia en el cual la función jurisdiccional del Estado se reparte entre tres (3) cortes o tribunales, autónomos entre sí, y con funciones jurisdiccionales específicas:

El Tribunal Constitucional, facultado para conocer de aquellos procesos señalados expresamente en la Constitución y la Ley Orgánica núm. 137-11, y orientados a garantizar la supremacía y el orden constitucional, así como la protección de los derechos fundamentales (art. 185 de la Constitución de la República).

El Tribunal Superior Electoral, facultado para conocer con carácter definitivo sobre los asuntos contenciosos electorales y los diferendos intra partidarios (art. 214 de la Constitución de la República).

La Suprema Corte de Justicia y demás tribunales judiciales inferiores (Poder Judicial), facultados para conocer sobre conflictos entre personas físicas o morales en derecho privado o público en las materias que le confían expresamente la Constitución y las leyes (art. 149, párrafos I y II de la Constitución de la República).¹²

18. Independientemente de esta estructuración tripartita de la administración judicial, en el precedente anterior el colegiado constitucional concluyó que la función jurisdiccional del Estado es una sola conforme al principio de unidad, ya que las tres (3) altas cortes

(...) funcionan con un nivel de autonomía una respecto de la otra, salvo lo relativo al recurso constitucional de revisión de sentencias que le permite al Tribunal Constitucional ejercer un control de constitucionalidad sobre las sentencias del Tribunal Superior Electoral o de la Suprema Corte de Justicia, de conformidad con la interpretación combinada de los artículos 185.4 y 277 de la Constitución de la

12 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0175/13, del 27 de septiembre de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017513>.

*República, así como de los artículos 3 de la Ley núm. 29-11 y 53 de la Ley núm. 137-11.*¹³

19. El Tribunal Constitucional del Perú considera que ese principio de unidad de la función jurisdiccional del Estado

*(...) implica que el Estado, en conjunto, posea un sistema jurisdiccional unitario, en el que sus órganos tengan idénticas garantías, así como reglas básicas de organización y funcionamiento, ya que, como ha señalado este Tribunal, de ello no se deduce que el Poder Judicial sea el único encargado de la función jurisdiccional (pues tal función se le ha encargado también al Tribunal Constitucional, al Jurado Nacional de Elecciones, a la jurisdicción especializada en lo militar y, por extensión, al arbitraje), sino que no exista ningún órgano jurisdiccional que no posea las garantías propias de todo órgano jurisdiccional. Como se ha mencionado, la función jurisdiccional del Estado es una sola y debe ser ejercida con todas las garantías procesales establecidas por la Constitución.*¹⁴

20. Dicho esto, también es preciso resaltar que los órganos, organismos y entes del Estado –incluidas las altas cortes– gozan de una función administrativa. En el caso del Tribunal Constitucional y del Tribunal Superior Electoral estas atribuciones recaen sobre su órgano cabecera: el Pleno de jueces y juezas. Mientras, en el Poder Judicial estas cuestiones le corresponden al Consejo del Poder Judicial: órgano colegiado y democrático donde cada uno de los niveles judiciales –desde los jueces de paz hasta los magistrados de la Suprema Corte de Justicia– está debidamente representado.

13 *Ídem.*

14 Tribunal Constitucional del Perú. Sentencia del caso relativo al expediente número 00142-2011-PA/TC, del 21 de septiembre de 2011, F. J. 23, p. 10, [en línea], <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/00142-2011-AA.pdf>.

21. Esta función administrativa del Estado, según el artículo 2 de la Ley n.º 247-12, Orgánica de la Administración pública, comprende:

*(...) toda misión, competencia o actividad de interés general, otorgada conforme al principio de juridicidad para regular, diseñar, aprobar, ejecutar, fiscalizar, evaluar y controlar políticas públicas o suministrar servicios públicos, aunque éstos tengan una finalidad industrial o comercial y siempre que no asuman un carácter legislativo o jurisdiccional.*¹⁵

22. A partir de esta acepción podemos inferir que dentro del Poder Judicial cualquier disposición que tienda a regular, diseñar, aprobar, ejecutar, fiscalizar, evaluar y controlar aspectos administrativos que viabilizan la operatividad y ejercicio de la función jurisdiccional o de la administración de justicia –no así la realización *per se* de la facultad de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado– puede perfectamente dimanar del órgano administrativo, de gestión y disciplina de ese Poder del Estado, a saber: del Consejo del Poder Judicial.

23. Esto así en virtud de que, como señala López López, la función de gobierno que le corresponde al Consejo del Poder Judicial “*es una función **materialmente ejecutiva e instrumental de la función de juzgar***”¹⁶. Por tanto, el hecho de que dicho

15 Ley n.º 247-12, Orgánica de la Administración Pública, del 9 de agosto de 2012, artículo 2, p. 4, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Documents/GetDocument?reference=e2581b7c-cb6c-45e8-b510-4588a84227ec>. El subrayado es nuestro.

16 LÓPEZ LÓPEZ (Enrique), “El Consejo Nacional de la Magistratura”, en: GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique) (directores), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*, tomo II (comentario sistemático), Editora La Ley, Madrid, 2012, pp. 937-964, en p. 943. El subrayado y las negritas son nuestros.

Consejo tenga una función instrumental respecto de la función jurisdiccional permite inferir que dentro de su campo de regulación puede –y debe, siempre que sea pertinente y razonable– reglamentar las cuestiones administrativas que permiten llevar a cabo los procesos y procedimientos jurisdiccionales establecidos en la Constitución y las leyes.

24. Una obviedad manifiesta es que dentro de las jurisdicciones se producen distintas actividades para hacer posible la administración de justicia, algunas de ellas, efectivamente, tienden a comportar procesos donde se ventilan intereses litigiosos entre particulares, el Estado y particulares o entre órganos, organismos y entes estatales. Otras, en cambio, son actividades de mera organización, coordinación o proyección del servicio judicial. Es a estas últimas a las que nos referimos cuando aludimos que el Consejo del Poder Judicial puede –y debe– regular cuestiones administrativas de la función jurisdiccional.

25. De hecho, en la sentencia TC/0415/15, del 28 de octubre de 2015, el Tribunal Constitucional puntualizó, sobre el Consejo del Poder Judicial como órgano de gobierno de dicho poder estatal, lo siguiente:

*En atención a su función esencial de administrar justicia, el Poder Judicial se muestra como una organización cuya complejidad aumenta proporcionalmente a la diversidad y complejidad de los asuntos que se encomienda resolver a los tribunales y juzgados, así como al propio órgano que asume tareas de administración. Por ello, la existencia de dicho poder en la actualidad requiere combinar ambos aspectos: el jurisdiccional y el organizacional. De ahí la necesidad de que existan instancias de gobierno del Poder Judicial, **dotados de una autonomía organizativa** que le permita desenvolverse como Poder del Estado. Al respecto, la doctrina ha distinguido tres modelos: 1) El gobierno y administración a cargo del Poder Judicial; 2) El gobierno y administración a cargo del Poder Ejecutivo y 3) El modelo institucional*

*que encomienda el gobierno del Poder Judicial a órganos creados por el constituyente para desempeñar ese cometido, denominados Consejos de la Judicatura o Magistratura.*¹⁷

26. El Consejo del Poder Judicial fue creado por el constituyente del 26 de enero de 2010 –inspirándose en la experiencia comparada de los órganos de gobierno judicial existentes en Argentina, México, Francia, Italia y España– para regular las cuestiones disciplinarias y de administración de dicho poder estatal, separando la función jurisdiccional pura y dura de las cuestiones inherentes a la función administrativa que hacen funcionar el aparato judicial.

27. En este sentido, la norma constitucional, en sus artículos 155 y 156, establece tanto la conformación de ese Consejo como las funciones –no limitativas– que desde la Carta Política le son impuestas. Veamos:

Artículo 155.- Integración. El Consejo del Poder Judicial estará integrado de la forma siguiente:

- 1) El Presidente de la Suprema Corte de Justicia, quien lo presidirá;*
- 2) Un Juez de la Suprema Corte de Justicia, elegido por el pleno de la misma;*
- 3) Un Juez de Corte de Apelación o su equivalente, elegido por sus pares;*
- 4) Un Juez de Primera Instancia o su equivalente, elegido por sus pares;*
- 5) Un Juez de Paz o su equivalente, elegido por sus pares.*

Párrafo I.- Los integrantes de este consejo, con excepción del Presidente de la Suprema Corte de Justicia, permanecerán en estas funciones por cinco años, cesarán en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales

17 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0415/15, del 28 de octubre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc041515>. El subrayado y las negritas son nuestros.

mientras sean miembros de dicho consejo y no podrán optar por un nuevo período en el consejo.

Párrafo II.- La ley definirá el funcionamiento y organización de este consejo.

Artículo 156.- Funciones. El Consejo del Poder Judicial es el órgano permanente de administración y disciplina del Poder Judicial. Tendrá las siguientes funciones:

- 1) Presentar al pleno de la Suprema Corte de Justicia los candidatos o candidatas para nombramiento, determinación de jerarquía y ascenso de los jueces de los diferentes tribunales del Poder Judicial, de conformidad con la ley; 2) La administración financiera y presupuestaria del Poder Judicial;*
- 3) El control disciplinario sobre jueces, funcionarios y empleados del Poder Judicial con excepción de los integrantes de la Suprema Corte de Justicia;*
- 4) La aplicación y ejecución de los instrumentos de evaluación del desempeño de jueces y personal administrativo que integran el Poder Judicial;*
- 5) El traslado de los jueces del Poder Judicial;*
- 6) La creación de los cargos administrativos del Poder Judicial;*
- 7) El nombramiento de todos los funcionarios y empleados que dependen del Poder Judicial;*
- 8) Las demás funciones que le confiera la ley.¹⁸*

28. Como se aprecia, del artículo 156.8 de la Carta Política se desprende una reserva legal para ampliar el catálogo de atribuciones del Consejo del Poder Judicial. Al respecto, el 20 de enero de 2011 fue promulgada la Ley n.º 28-11, Orgánica del

18 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículos 155 y 156; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, ob. cit., tomo II, p. 1526 y pp. 1526- 1527, respectivamente. Los subrayados son nuestros.

Consejo del Poder Judicial. Esta dotó al Consejo de un generoso listado de competencias y aumentó el estricto e irreductible sílabo de atribuciones que la Constitución encomienda a este órgano administrativo y de gobierno del Poder Judicial.

29. La aludida ley establece, en su considerando tercero, lo siguiente:

*CONSIDERANDO TERCERO: Que la creación del Consejo del Poder Judicial está inspirada en la promoción del fortalecimiento institucional del Poder Judicial y asegurar la separación entre las atribuciones jurisdiccionales y administrativas del Poder Judicial, así como propiciar y consolidar la independencia y democratización del Poder Judicial*¹⁹.

30. La Ley n.º 28-11, en su artículo 2, establece que “[e]l Consejo del Poder Judicial es el órgano constitucional de administración y disciplina del Poder Judicial de la República Dominicana”²⁰ y, conforme con el artículo 3 –relativo a sus atribuciones generales–, se establece que:

*En el ejercicio de sus facultades constitucionales dirige y administra todos los aspectos de carácter presupuestario, financiero y de gestión administrativa del Poder Judicial, así como el Sistema de Carrera Judicial y la Carrera Administrativa Judicial conforme establece la Constitución y la presente ley. En el ejercicio de sus facultades de máximo órgano disciplinario del Poder Judicial, es el responsable de determinar el nivel de responsabilidad y de aplicar las sanciones correspondientes a los jueces del Poder Judicial, con excepción de los Jueces de la Suprema Corte de Justicia, por la comisión de faltas en el ejercicio de sus funciones, así como de los funcionarios y empleados del Poder Judicial.*²¹

19 Ley n.º 28-11, Orgánica del Consejo del Poder Judicial, del 20 de enero de 2011, Considerando tercero, p. 1, [en línea], https://poderjudicial.gob.do/wp-content/uploads/2021/06/Ley_28-11.pdf. El subrayado es nuestro.

20 Ley n.º 28-11, artículo 2, p. 2, *Ibid.*

21 Ley n.º 28-11, artículo 3, pp. 2- 3, *Ibid.* Los subrayados son nuestros.

31. Es decir que, conforme con estas disposiciones, el Consejo del Poder Judicial tiene el poder de dirección y administración de “*todos los aspectos*”²² concernientes a la “*gestión administrativa del Poder Judicial*”²³, debiendo entenderse incluidos allí los aspectos de orden administrativo que hacen posible la puesta en marcha de la función jurisdiccional y llevar a cabo la administración de justicia.

32. Entonces, ahora veamos unas breves notas sobre el alcance de la facultad reglamentaria de ese órgano constitucional.

A. Breves notas sobre la facultad reglamentaria del Consejo del Poder Judicial

33. El artículo 8.15 de la Ley n.º 28-11, sobre las atribuciones administrativas del Consejo del Poder Judicial, establece:

En el ejercicio de sus facultades administrativas corresponde al Consejo del Poder Judicial ejercer las siguientes atribuciones: (...),

*15) Aprobar los reglamentos y directrices que permitan implementar la presente ley.*²⁴

34. Esta disposición es fundamental, toda vez que de ella se desprende la facultad reglamentaria del Consejo del Poder Judicial como una “*competencia accesoria e instrumental de su autonomía para el cumplimiento de sus funciones esenciales*”²⁵, pues

22 *Ídem.*

23 *Ídem.*

24 Ley n.º 28-11, artículo 8.15, p. 5. *Ibid.*

25 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0415/15, del 28 de octubre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc041515>.

esta facultad legalmente reconocida al órgano de autogobierno del Poder Judicial es, en los términos de este colegiado constitucional, “(...) *la concretización de la autonomía que la Constitución le atribuye en su condición de órgano de gobierno del Poder Judicial y acorde con el principio de la potestad organizativa, reconocida a distintos órganos para **dictar normas relativas a su funcionamiento***”.²⁶

35. De estas argumentaciones se infiere que es al Consejo del Poder Judicial que le corresponde reglamentar los asuntos de naturaleza administrativa del Poder Judicial en un marco de razonabilidad y sin innovar o alterar el sustrato de procesos o procedimientos instituidos en la Constitución o la ley; cuestión que no es ajena a la esencia de este tipo de órgano, pues su homólogo argentino –el Consejo de la Magistratura–, por ejemplo, tiene facultad para “[d]ictar los reglamentos relacionados con la organización judicial y **todos aquellos que sean necesarios para asegurar la independencia de los jueces y la eficaz prestación de los servicios de justicia**”²⁷.

36. Ahora bien, no podemos mostrarnos apáticos y dar la espalda a una gran realidad que nos azota con relación a la puesta en marcha de esa facultad o potestad reglamentaria.

37. Nos referimos a las reiteradas ocasiones en que el Tribunal Constitucional ha tenido que resolver procesos sobre el control directo de la constitucionalidad de actas y resoluciones dictadas

²⁶ *Ídem*. El subrayado y las negritas son nuestros.

²⁷ Artículo 114.6 de la Constitución de la Nación Argentina (Ley número 24.430), promulgada el 3 de enero de 1995; en: GELLI (María Angélica). *Constitución de la Nación Argentina comentada y concordada*, THOMSON REUTERS- LA LEY, sexta edición ampliada y actualizada, Buenos Aires, Argentina, 2022, tomo II, p. 643. Las negritas y el subrayado son nuestros.

por el Consejo del Poder Judicial en un uso desmedido de los poderes que la Constitución y la ley le confieren; excesos que, habitualmente, se deben a que este órgano de gobierno del Poder Judicial se ha inmiscuido en asuntos netamente jurisdiccionales o que no le corresponde regular.

38. Sin embargo, precisa es la ocasión para recordar que aquellos actos, actuaciones o resoluciones del Consejo del Poder Judicial que tienden a facilitar la administración de justicia forman parte integral de sus facultades como órgano de gestión administrativa del Poder Judicial y, pues, no implican –no pueden implicar– exceso alguno ni, por tanto, la puesta en movimiento de un régimen sancionatorio destinado a mejores causas.

39. Algunas de las decisiones vertidas por el colegiado constitucional al respecto son:

39.1. **La sentencia TC/0446/18**, dictada el 13 de noviembre de 2018, con ocasión de una acción directa de inconstitucionalidad presentada en contra de la resolución número 17/2015, emitida por el Consejo del Poder Judicial. En dicha resolución se estableció la obligatoriedad del auxilio de la fuerza pública para la ejecución de las sentencias que ordenen embargos, desalojos, expulsiones de lugares y otros actos análogos. Para responder los medios de inconstitucionalidad planteados en la acción y, en consecuencia, declarar no conforme con la Carta Política la resolución atacada, el Tribunal Constitucional estableció:

Es preciso indicar que en relación con la ejecución de las sentencias, este tribunal constitucional dictó la Sentencia TC/0110/13, donde declaró no conforme con la Constitución de la República la Resolución núm. 14379-05, de once (11) de noviembre de dos mil cinco (2005), emitida por la Procuraduría General de la República, que regula el otorgamiento de la fuerza pública, por contravenir los artículos 40.15,

68, 69, 93.q y 149, párrafo I, de la Constitución de la República, difiriendo los efectos de dicha inconstitucionalidad por dos (2) años, por lo que finalizado dicho plazo el Consejo del Poder Judicial dictó la Resolución núm. 17- 2015, que establece la obligatoriedad de la fuerza pública para la ejecución de las sentencias que ordenen el embargo, desalojo, expulsión de lugares y otros actos análogos.

(...),

Del análisis del precitado precedente, este tribunal determinó que si bien el Ministerio Público posee la potestad para emitir resoluciones en lo concerniente al desenvolvimiento y orden de la Procuraduría General de la República y sus miembros, conforme a su Ley núm. 133-11, le está vedado el regular y ordenar las funciones y actuaciones de los alguaciles, ya que dicha función es de la competencia exclusiva de la Suprema Corte de Justicia, lo que trajo como consecuencia la inconstitucionalidad de la Resolución núm. 14379-5, por violación al principio de legalidad establecido en el artículo 40.15 de la Constitución.

Tomando como base lo anterior, y al analizar lo establecido en la Resolución núm. 17-2015, que en su numeral tercero de su dispositivo dispone: Que toda sentencia dictada en el sentido precisado en el ordinal que antecede consignará en el dispositivo a cargo del Ministerio Público la obligación de otorgar el auxilio de la fuerza pública para su ejecución y en consecuencia dispondrá su notificación a los órganos competentes de este a requerimiento de parte interesada.

Es menester realizar la interpretación de rigor en lo relativo a si la Resolución núm. 17-2015 cumple con el principio de legalidad establecido en el artículo 40.15 de la Constitución, a los fines de comprobar si el Consejo del Poder Judicial se extralimitó en sus atribuciones.

(...),

(...) que el Consejo del Poder Judicial tiene la facultad para establecer normas relativas al funcionamiento y organización de los alguaciles. Ahora bien, la Resolución núm. 17-2015, del Consejo del Poder Judicial, le impone una obligación al Ministerio Público al establecer en el dispositivo tercero que toda sentencia dictada en el sentido precisado en el ordinal que antecede consignará en el dispositivo a cargo

del Ministerio Público la obligación de otorgar el auxilio de la fuerza pública para su ejecución y en consecuencia dispondrá su notificación a los órganos competentes de este a requerimiento de parte interesada.

Con lo cual incurre en violación al principio de legalidad, al principio de la interdependencia y al principio de actuación establecidos en los artículos 40.15, 151 y 170 de la Constitución, al extralimitarse en sus atribuciones, al reglamentar las actuaciones del Ministerio Público, en lo relativo a la ejecución de sus decisiones.

En virtud de lo anterior, como bien estableció este tribunal en su Sentencia TC/0110/13, la ejecución de las sentencias no puede ser regulada mediante una resolución, sino que es competencia exclusiva del legislador ordinario crear mediante una ley, cómo serán ejecutadas las sentencias, y no como en el presente caso mediante una resolución del Consejo del Poder Judicial. Se trata de dos poderes –legislativo-judicial-, que, conforme al artículo 4 de la Constitución, son independientes en el ejercicio de sus funciones.

Además, es importante acotar que si bien el artículo 76 de la Ley núm. 327-98 le otorga al Pleno de la Suprema Corte de Justicia la organización de los alguaciles en sus funciones y necesidades, no menos cierto es que cuando se trata de la ejecución de decisiones o actos ejecutorios, donde está involucrado otro órgano del Estado, como el Ministerio Público, es necesario que su regulación sea conforme a una ley y dicha iniciativa no es facultad del Consejo del Poder Judicial, sino que recae en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, de someterla ante el Congreso Nacional, conforme lo establece el artículo 96.3 de la Constitución.

*De lo anterior se desprende que con su Resolución núm. 17-2015, el Consejo del Poder Judicial se extralimitó en sus competencias. En ese sentido, procede declarar no conforme con la Constitución la norma atacada.*²⁸

28 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0446/18, del 13 de noviembre de 2018, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc044618/>. Las negritas y subrayados son nuestros.

39.1.1. El criterio anterior reconoce claramente las facultades administrativas y de organización que recaen sobre el Consejo del Poder Judicial en aras de viabilizar el ejercicio de la función jurisdiccional por parte de los tribunales que componen dicho poder estatal; lo que no se permite –y comporta el eje de la inconstitucionalidad retenida– es que dicho órgano de gobierno emplee su potestad reglamentaria para incidir en cuestiones que pertenecen a la discrecionalidad de un órgano constitucional autónomo e independiente como es el Ministerio Público.

39.2. **La sentencia TC/0205/20**, dictada el 14 de agosto de 2020, con ocasión de una acción directa de inconstitucionalidad presentada en contra de la resolución número 21/2018, emitida por el Consejo del Poder Judicial. La resolución impugnada aprobó el reglamento sobre registro de actos notariales y sus equivalentes. Para responder los medios de inconstitucionalidad presentados y, en consecuencia, declarar no conforme con la Constitución dominicana la aludida resolución, el Tribunal Constitucional estableció lo siguiente:

*Este tribunal constitucional comparte el criterio de la parte accionante en el sentido de que **el Consejo del Poder Judicial excede el ejercicio de sus competencias al dictar la Resolución núm. 21/2018**, pues si bien es cierto que la Ley núm. 140-15 refiere en su artículo 64 que “el Consejo del Poder Judicial queda facultado para establecer de manera obligatoria, por vía reglamentaria, todo lo relativo al funcionamiento del registro de testamentos y poderes”, no menos cierto es **que el reglamento emitido el seis (6) de junio de dos mil dieciocho (2018) por el Consejo del Poder Judicial no solo se limita a establecer todo lo relativo al funcionamiento del registro de testamentos y poderes como habilita la Ley, sino que regula respecto de todos los actos notariales y sus equivalentes, como su propio nombre lo indica.***

La potestad reglamentaria no puede ser asumida sin una norma que expresamente faculte a la Administración para ello. *El artículo*

52 de la mencionada Ley núm. 140-15 habilita a la Suprema Corte de Justicia para vigilar y supervisar “el correcto ejercicio de la función notarial, mediante mecanismos por ella establecidos” y auxiliarse “del Consejo del Poder Judicial para cumplir eficientemente con la responsabilidad de vigilar y supervisar el ejercicio de la función notarial”. **Las atribuciones del Consejo del Poder Judicial, por ende, no pueden presumirse que se extienden más allá de establecer por vía reglamentaria todo lo relativo al funcionamiento del registro de testamentos y poderes, y de colaborar con la Suprema Corte de Justicia para que esta última cumpla con su responsabilidad de vigilar y supervisar el ejercicio de la función notarial, mediante los mecanismos por ella establecidos.**

(...),

Como se observa, el reglamento es un producto de la actividad administrativa cuyas reglas sobre su elaboración, eficacia, validez y límites se establecen en la Constitución y en las leyes. **La potestad reglamentaria no se presume, sino que debe estar prevista por la Ley de manera expresa. En el caso que nos ocupa, si bien como alega el Consejo del Poder Judicial y la Procuraduría General de la República, hay un reenvío o remisión normativa por medio de una cláusula general en el artículo 52 de la referida Ley núm. 140-15 para que la Suprema Corte de Justicia supervise y vigile la función notarial mediante los mecanismos por ella establecidos, esto no significa que debe presumirse que también se encuentra habilitado el Consejo del Poder Judicial para hacerlo.**

(...), por todo lo expuesto procede acoger el medio de inconstitucionalidad y declarar que la Resolución núm. 21/2018, que aprueba el Reglamento de Actos Notariales y sus equivalentes, emitida por el Consejo del Poder Judicial vulnera los principios de competencia, legalidad y de jerarquía normativa establecidos en los artículos 4, 6 y 73 de la Constitución dominicana.²⁹

29 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0205/20, del 14 de agosto de 2020, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc020520>. Las negritas y subrayados son nuestros.

39.2.1. Este precedente es similar al analizado previamente en el sentido de que el Consejo del Poder Judicial puso en marcha su facultad reglamentaria en un escenario donde la Constitución ni la ley le otorgaron competencia para regular, pues, aunque cuenta con una reserva reglamentaria, de acuerdo con los términos del párrafo I del artículo 64 de la Ley n.º 140-15³⁰, sobre el Notariado, esta es única y exclusivamente con la finalidad de establecer las exigencias para el registro de los actos notariales que comporten poderes y testamentos.

39.2.2. Por tanto, tras emitir un reglamento sobre el registro del universo de los actos notariales y sus equivalentes, sin estar respaldado por una base jurídica habilitante, soslayó el principio de juridicidad o de sometimiento al ordenamiento jurídico del Estado previsto en el artículo 138 constitucional e incurrió, de facto, en una práctica antijurídica.

39.3. Por último, **la sentencia TC/0268/20**, dictada el 9 de diciembre de 2020, con ocasión de una acción directa de inconstitucionalidad presentada en contra de la resolución número 1/2016, emitida por el Consejo del Poder Judicial. Con esta resolución el Consejo del Poder Judicial modificó varias disposiciones del reglamento de los Tribunales Superiores de Tierras y de Jurisdicción Original. Para responder los medios de

30 Dicho texto legal reza: “*Registro de testamento y poderes. La presente ley crea un registro de testamentos y poderes el cual estará adscrito al Departamento de Auxiliares de Justicia del Consejo del Poder Judicial bajo la supervisión del director del mismo.*”

Párrafo I.- El Consejo del Poder Judicial queda facultado para establecer de manera obligatoria, por vía reglamentaria, todo lo relativo al funcionamiento del registro de testamentos y poderes”. (Ley n.º 140-15, del Notariado e instituye el Colegio Dominicano de Notarios, del 7 de agosto de 2015, artículo 64, p. 23, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3374370&managementType=1>. El subrayado es nuestro.)

inconstitucionalidad presentados y, en consecuencia, determinar la no conformidad de la resolución atacada con la Carta Política, el Tribunal Constitucional precisó lo siguiente:

*(...) **el Consejo del Poder Judicial, ciertamente, tiene aptitud para emitir las reglamentaciones que correspondan en lo que se refiera a materia administrativa o disciplinaria, en el ámbito del Poder Judicial. Sin embargo, no ocurre así respecto del ámbito jurisdiccional, como el caso de la especie, en el que el legislador ha otorgado expresamente a la Suprema Corte de Justicia, la facultad de emitir los reglamentos que fueren necesarios para la aplicación de la Ley núm. 108-05, de Registro Inmobiliario.***

Lo anterior se evidencia en lo establecido en el artículo 122 de la Ley núm. 108-05, de Registro Inmobiliario, del veintidós (22) de febrero de dos mil cinco (2005), en el que el legislador dejó claramente establecida la facultad de la Suprema Corte de Justicia para emitir los reglamentos de lugar. La indicada disposición establece lo siguiente:

ARTÍCULO 122.- Facultad reglamentaria de la Suprema Corte de Justicia. La Suprema Corte de Justicia queda facultada para dictar los reglamentos y normas complementarias requeridos para la aplicación y desarrollo de las previsiones contenidas en la presente ley y dictará dentro de los ciento ochenta (180) días después de promulgada y publicada los reglamentos y normas requeridos.

*De lo establecido en este texto legal se observa de manera inequívoca que **la Suprema Corte de Justicia conserva competencia para dictar reglamentos y normas relativas al funcionamiento de la jurisdicción inmobiliaria, y no así el Consejo del Poder Judicial, pues se trata de una facultad jurisdiccional delegada expresamente a esta alta corte, más no así de un asunto de carácter administrativo, caso en el que el Consejo del Poder Judicial sí sería competente para emitir los reglamentos que fueren necesarios.***

*Este tribunal entiende que dicho precedente se aplica mutatis mutandis a la especie, puesto que está claro que el criterio sentado por el Tribunal Constitucional es que, si bien **el Consejo del Poder Judicial** posee*

*atribución para establecer normas de carácter presupuestario, financiero y de gestión administrativa del Sistema de Carrera Judicial y la Carrera Administrativa Judicial, así como también relativas al régimen disciplinario de los jueces y todo lo relativo a la Escuela Nacional de la Judicatura, **le está vedado regular y ordenar asuntos propios de las actuaciones procesales, funcionamiento y organización de los tribunales del orden judicial del país.***

(...),

*En virtud de las motivaciones precedentes, este tribunal constitucional ha podido llegar a la conclusión de que la Resolución núm. 01/2016, dictada por el Consejo del Poder Judicial, ha sido dictada en vulneración al principio de legalidad y juridicidad, establecido en el artículo 138 y 110 de la Constitución, pues el indicado órgano, **al emitir dicha resolución excedió sus competencias.** Por todo lo anterior, tras haberse comprobado la vulneración de los artículos 138 y 110 de la Constitución dominicana, procede declarar no conforme con la Constitución la Resolución núm. 01/2016.³¹*

39.3.1. La decisión anterior es más categórica que sus predecesoras al momento de precisar los límites a la facultad reglamentaria del Consejo del Poder Judicial; pues si bien reconoce que la regulación de los asuntos administrativos es de su imperio, con especial sutileza machaca y deniega, en principio, toda posibilidad de que dicho órgano regule aspectos ligados a cuestiones jurisdiccionales; pues tiende a desactivar la real eficacia de esa facultad reguladora del Consejo.

40. Sin embargo, tales decisiones no impiden reconocer que el Consejo del Poder Judicial cuenta con habilitación

31 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0268/20, del 9 de diciembre de 2020, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc026820>. Las negritas y subrayados son nuestros.

legal y constitucional para ejercer una facultad reglamentaria que dentro de sus funciones como órgano administrativo y autogobierno del Poder Judicial le permite regular las cuestiones de naturaleza administrativa que inciden y viabilizan la función jurisdiccional, pues lo que le está vedado desde la Constitución y su ley orgánica es “*juzgar y hacer ejecutar lo juzgado*”, mas no implementar las medidas y herramientas necesarias para que los operadores jurisdiccionales puedan administrar una sana, eficiente, independiente y vigorosa justicia, principalmente en un contexto particular, específico, especial, por demás excepcional y único, de una pandemia como la originada por la enfermedad provocada por el nuevo coronavirus (SARS-CoV-2 o COVID-19) y sus múltiples variantes.

41. De eso se trata la naturaleza, esencia y sustrato del Consejo del Poder Judicial que funge como “administrador” de la administración de justicia, ya que, en efecto, es a ese Consejo, instituido constitucionalmente en el ámbito institucional del Poder Judicial, que insustituiblemente le corresponde adoptar las regulaciones y medidas pertinentes: (i) a fin de garantizar, tanto a los servidores judiciales o personal al servicio de la administración de justicia, la posibilidad de materializar sus respectivas labores; y (ii) para que los jueces, las juezas y los tribunales puedan llevar a cabo su función de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado conforme con la Constitución y las leyes.

42. Esto lo consideramos así en virtud de que el hecho de que la Constitución dedique un capítulo especialmente al Consejo del Poder Judicial –el Capítulo II del Título V–, calificándolo como órgano permanente de administración y disciplina del Poder Judicial no es baladí y tiene un significado institucional que no puede –no debe– desconocerse, ni rebajar su verdadera

esencia con distinciones restrictivas que socavan y mutilan parte de sus funciones esenciales.

43. Dicho esto, ahora veamos, brevísimamente, algunas puntualizaciones sobre el alcance de la facultad reglamentaria de la Suprema Corte de Justicia.

B. Algunas puntualizaciones sobre el alcance de la facultad reglamentaria de la Suprema Corte de Justicia

44. La parte capital del artículo 154 de la Constitución dominicana introduce las atribuciones de la Suprema Corte de Justicia, indicando: “[c]orresponde exclusivamente a la Suprema Corte de Justicia, **sin perjuicio de las demás atribuciones que le confiere la ley (...)**”³²; es decir, que su sílabo de atribuciones puede ser ampliado por el legislador.

45. El artículo 14.h) de la Ley n.º 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, establece que: “[c]orresponde, asimismo, a la Suprema Corte de Justicia en pleno el conocimiento de: (...) h) **Trazado del procedimiento a seguir en todos los casos en que la Ley no establezca el procedimiento a seguir**”³³.

46. Una lectura sistemática de tales disposiciones constitucionales y legales permite inferir que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia tiene facultad reglamentaria para diseñar y disponer los procedimientos o cuestiones de índole

32 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 154; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1525. Las negritas y el subrayado son nuestros.

33 Ley n.º 25-91, ob. cit., artículo 14.h), p. 5, [en línea], <https://poderjudicial.gob.do/wp-content/uploads/2021/07/ley-25-91.pdf>. Las negritas y el subrayado son nuestros.

jurisdiccional cuando la ley nada dice al respecto.

47. Ahora bien, de tales normativas no es posible deducir que es sobre el Pleno de la Suprema Corte de Justicia que recae la atribución de regular cuestiones administrativas para hacer operativa la función jurisdiccional, pues no se trata, en esta coyuntura, de que la ley omita referirse a determinados aspectos que resultan indispensables o inciden en el normal desarrollo de la administración de justicia, como ocurre con las resoluciones emitidas por el Consejo del Poder Judicial impugnadas en inconstitucionalidad.

48. Consideramos preciso dejar constancia de que la facultad reglamentaria para la regulación de cuestiones administrativas referidas al funcionamiento del servicio de administración judicial no implica que el órgano competente tenga el poder de alterar la esencia, sustrato o núcleo de los procesos y procedimientos jurisdiccionales, mutando cuestiones que puedan afectar derechos o intereses de los justiciables, sino que dicha facultad solo alcanza para buscar y desarrollar alternativas que hagan viable y accesible la administración de justicia, máxime en situaciones de excepción, absolutamente nuevas y retadoras para todos, como la experimentada en ocasión de la pandemia por el COVID-19.

49. En efecto, esta limitada atribución de funciones en materia reglamentaria derivada al Pleno de la Suprema Corte de Justicia nos confirma que es al Consejo del Poder Judicial que le corresponde, actualmente, regular todo aspecto administrativo tendente a viabilizar la operatividad del servicio público judicial, como son, por ejemplo, el establecimiento de una modalidad alterna para celebrar –bajo la garantía de los mismos derechos procesales y sin mutar su esencia– las audiencias; para la firma

de las decisiones judiciales, autos, órdenes o autorizaciones; o para realizar –con ayuda de los mecanismos virtuales– los trámites de notificación, programación de citas, solicitudes y demás preparativos para la consumación de los procesos o procedimientos jurisdiccionales.

50. Luego de esbozar sucintamente los elementos más relevantes –para los fines de este voto particular– sobre el alcance de las facultades reglamentarias del Consejo del Poder Judicial y el Pleno de la Suprema Corte de Justicia, conviene referirnos al impacto causado por la pandemia provocada por el COVID-19 en la administración de justicia y los mecanismos e inversiones implementadas –especialmente por el Consejo del Poder Judicial– para brindar un servicio judicial adecuado a la realidad que estamos enfrentando o “nueva normalidad”.

II. EL COVID-19 Y SU IMPACTO EN LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

51. Es de conocimiento notorio y mundial que nos encontramos subyugados a una situación atípica, desconocida, inesperada y única provocada por la enfermedad infecciosa a causa del virus SARS-CoV-2, el nuevo coronavirus o COVID-19³⁴, la cual fue descubierta en el último trimestre del año 2019 y

34 Esta enfermedad, de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS): “(...) *se propaga principalmente de persona a persona a través de las gotículas que salen despedidas de la nariz o la boca de una persona infectada al toser, estornudar o hablar. (...) Estas gotículas pueden caer sobre los objetos y superficies que rodean a la persona, como mesas, pomos, barandillas, de modo que otras personas pueden infectarse si tocan esos objetos o superficies y luego se tocan los ojos, la nariz o la boca*”. (Organización Mundial de la Salud (OMS). Preguntas y respuestas sobre la enfermedad por coronavirus (COVID-19), [en línea], <https://www.who.int/es/emergencias/diseases/novel-coronavirus-2019/advice-for-public/q-a-coronaviruses>)

declarada por la Organización Mundial de la Salud (OMS) como una pandemia –que todavía se mantiene latente, vigente y en constante mutación– por los alarmantes niveles de propagación de la enfermedad y su gravedad, en fecha 11 de marzo de 2020.³⁵

52. Nuestro país, por supuesto, no ha estado ni está ajeno a dicha situación de emergencia sanitaria, a los trastornos que ella ha acarreado y acarrea y a la necesidad de brindar respuestas rápidas y efectivas a la sociedad, pues desde el 19 marzo de 2020³⁶, a grandes rasgos, en la República Dominicana se adoptaron inconmensurables medidas, inversiones, políticas públicas y disposiciones, lo mismo para intentar detener, contrarrestar y mitigar los efectos de la pandemia como en aras de viabilizar la continuidad de los servicios públicos garantizando la salud e integridad física de la población bajo los protocolos de bioseguridad y distanciamiento social recomendados por las autoridades de salud locales e internacionales.

53. El ejercicio de la función jurisdiccional del Estado y su principal tarea –la administración de justicia–, es, evidentemente, un servicio público que también se ha visto afectado y tampoco escapa a esta excepcional situación de crisis sanitaria que en su momento ameritó –y todavía amerita– la adopción de medidas extraordinarias que repercutieron en el desarrollo de la actividad judicial en los términos que entendíamos como “normalidad” hasta antes de la pandemia.

35 *Cfr.* Organización Mundial de la Salud (OMS). COVID-19: Cronología de la actuación de la OMS, [en línea], <https://www.who.int/es/news/item/27-04-2020-who-timeline---covid-19>.

36 *Cfr.* Decreto número 134-20 emitido, el 19 de marzo de 2020, por el presidente de la República Dominicana declarando el Estado de Excepción por emergencia sanitaria a raíz del COVID-19, [en línea], <https://www.consultoria.gov.do/Consulta/Home/FileManagement?documentId=3395703&managementType=1>.

54. Aquí nos interesa referirnos exclusivamente al impacto de la pandemia por el COVID-19 en el Poder Judicial y analizar la batería de acciones, medidas y regulaciones implementadas por su órgano de gobierno –el Consejo del Poder Judicial– para hacer funcional la administración de justicia desde el inicio de la pandemia hasta la fecha, mediante la implementación de innovaciones tecnológicas y mecanismos de justicia remota o virtual.

55. Tomando en cuenta las advertencias de la Organización Mundial de la Salud (OMS), ante la declaratoria de la pandemia, el Consejo del Poder Judicial sesionó extraordinariamente y aprobó, el 18 de marzo de 2020, conforme consta en el acta extraordinaria número 001-2020, un rápido y tentativo “*Plan de medidas del Poder Judicial ante el COVID-19*”.

56. Una de las consideraciones más relevantes señaladas por el Consejo como fundamentación para adoptar el aludido plan fue que:

*[E]l Consejo del Poder Judicial dirige y administra todos los aspectos de carácter presupuestario, financiero y de gestión administrativa del Poder Judicial; **como gestor administrativo y en su función de coordinación le corresponde garantizar el empleo digno de todos los servidores judiciales previniendo posibles escenarios que comprometan la salud física de los usuarios y servidores judiciales***³⁷.

57. Ese prístino plan de medidas aprobado por el Consejo del Poder Judicial contenía acciones preventivas para promover una campaña informativa sobre la pandemia, un protocolo

37 Acta extraordinaria número 001-2020 emitida, el 18 de marzo de 2020, por el Consejo del Poder Judicial. El subrayado y las negritas son nuestros.

de limpieza e higiene y las medidas de distanciamiento físico a implementar, tanto entre los servidores judiciales como entre los servidores y usuarios. Asimismo, incluyó medidas inmediatas para el funcionamiento de los tribunales, tales como: suspensión de audiencias, ratificación del mantenimiento del servicio judicial ante la jurisdicción de atención permanente y casos de urgencia tendentes a la protección de derechos fundamentales y la recepción de documentos ante tribunales y órganos administrativos con un personal mínimo; igualmente, medidas administrativas para el personal y otras cuestiones de igual naturaleza.

58. Tras el Poder Ejecutivo declarar el Estado de excepción por emergencia sanitaria en fecha 19 de marzo de 2020 –como indicamos en párrafos anteriores–, el Consejo del Poder Judicial volvió a sesionar de forma extraordinaria y adoptó, mediante el acta extraordinaria número 002-2020³⁸, el “*Plan de medidas del Poder Judicial ante la declaratoria de Estado de Emergencia por COVID-19*”. En consecuencia, dispuso las siguientes medidas administrativas respecto del servicio de administración judicial:

PRIMERO: Suspender las labores administrativas y jurisdiccionales del Poder Judicial y por vía de consecuencia los plazos procesales, registrales y administrativos para todos los organismos dependientes del Poder Judicial dominicano, reanudando los mismos tres días hábiles después de haber cesado el estado de emergencia.

PÁRRAFO: En cuanto a los plazos procesales de los procesos penales iniciados, tanto en la jurisdicción ordinaria como lo relativo a niños, niñas y adolescentes, las juezas y jueces actuarán observando las

38 Este acto administrativo fue impugnado en inconstitucionalidad en el proceso que dio lugar a la presentación de esta disidente posición. Sin embargo, las pretensiones contra ella fueron declaradas inadmisibles por carecer de objeto.

disposiciones del código procesal penal y el código para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes de la República Dominicana.

SEGUNDO: Mantener en funcionamiento, únicamente, las Oficinas Judiciales de Servicios de Atención Permanente de la Jurisdicción Penal en todo el territorio nacional, las cuales, además de sus atribuciones ordinarias, atenderán los casos de urgencia tendientes a la protección de derechos fundamentales que puedan reclamarse mediante el hábeas corpus y las acciones de amparo.

TERCERO: Que las Oficinas de Atención Permanente prestarán su servicio con el mínimo de personal requerido y con las mayores medidas de prevención, las cuales serán garantizadas por los jueces coordinadores departamentales y la Dirección General de Administración y Carrera Judicial.

CUARTO: Suspender las actuaciones procesales judiciales y extrajudiciales realizadas por los alguaciles hasta la fecha prevista en el ordinal primero de esta resolución.

QUINTO: Reiterar que el funcionamiento de las Oficinas de Atenciones Permanente queda bajo la supervisión y dirección de los jueces coordinadores de los departamentos judiciales.

SEXTO: Dispone que todas las medidas adoptadas en esta resolución son de aplicación inmediata.

SÉPTIMO: Dejar sin efecto las medidas contenidas en los numerales 9, 12, 13, 16 y 18 del acta 001-2020 de fecha 18 de marzo de 2020, dictada por el Consejo del Poder Judicial.³⁹

59. De lo anterior, más que la obvia ralentización y paralización de casi todo el aparato judicial –salvo el servicio

39 Cfr. Acta extraordinaria número 002-2020 emitida, el 19 de marzo de 2020, por el Consejo del Poder Judicial, p. 5. Las negritas y los subrayados son nuestros.

de atención permanente y la sustanciación de las acciones constitucionales de hábeas corpus y amparo–, se desprende un catálogo de medidas de emergencia y distanciamiento físico adoptadas por el órgano de gobierno del Poder Judicial para, de inmediato, afrontar el colosal desafío que representa –y representó aún más a inicios de la pandemia– la administración de justicia en medio de la crisis provocada por el COVID-19.

60. Este plan solo fue el motor de arranque para implementar una serie de líneas de acción a fin de encarar la pandemia, garantizar la integridad física y la salud de los servidores judiciales y de los usuarios, mantener la independencia del Poder Judicial y, sobre todo, abrir las puertas a la administración de justicia a través de mecanismos remotos o en virtualidad con apoyo de las tecnologías de la información y comunicación (TIC), pero conservando el sustrato establecido en la Constitución y las leyes para la consumación de los procesos y procedimientos jurisdiccionales.

61. Y aludimos que este fue solo el inicio porque desde ahí hasta la fecha fueron regulándose, en el ramo administrativo de la función jurisdiccional, las cuestiones necesarias para hacer cada vez más viable y certera la adaptación de la administración de justicia a esta nueva modalidad. Gran parte de estas disposiciones están contenidas en las resoluciones números 002-2020, 003-2020, 004-2020, 005-2020, 006-2020 y 007-2020, dictadas por el Consejo del Poder Judicial –todas objeto del control directo de la constitucionalidad que da lugar a la decisión de la que ahora disentimos–; actos administrativos cuya ejecución estuvo supeditada a una valiosa inversión de fondos públicos para la obtención de equipos, softwares, licencias, consultorías especializadas y capacitaciones remotas, lo mismo

para los servidores judiciales que para los jueces y juezas del Poder Judicial.

62. La justicia digital en la República Dominicana es una alternativa o mecanismo del servicio judicial que, forzosa y apresuradamente, fue implementada para garantizar, a grandes rasgos, la continuidad de la administración de justicia tras constatar que los efectos de la pandemia no desaparecerían pronto –como de hecho aún no lo hacen–, pero es, al menos en esencia, el resultado de la proyección formulada por el Consejo del Poder Judicial en el plan estratégico institucional del Poder Judicial: “*Visión justicia 20/24*”, aprobado –a unanimidad de votos– en sesión ordinaria celebrada el 17 de diciembre de 2019.⁴⁰

63. Se trata de un plan ideado y formulado en un “proceso vivo” donde intervinieron jueces, juezas y servidores judiciales en general, e igualmente fueron consultados diferentes grupos y sectores de la sociedad para llevar a cabo una formal propuesta de transformación del Poder Judicial.

64. La estructuración del plan se realizó en cinco (5) fases⁴¹ que dieron lugar a su ulterior aprobación y presentación formal el 20 de diciembre de 2019, resaltándose allí –de interés para esta posición particular– la visión de un “*servicio judicial oportuno y eficiente: basándose en diligencia, certeza y rapidez, con 9 indicadores midiendo la implementación de los mecanismos*”

40 Cfr. Séptima resolución contenida en el acta número 47-2019 emitida, el 17 de diciembre de 2019, por el Consejo del Poder Judicial.

41 Estas fueron: “*Fase I: recopilación de información y análisis documental; Fase II: jornadas de mesa de trabajo; Fase III: filosofía institucional y descripción del plan; Fase IV: indicadores clave de resultados; y Fase V: validación y difusión*”. Cfr. Acta número 47-2019 emitida, el 17 de diciembre de 2019, por el Consejo del Poder Judicial, p. 11.

y plataformas tecnológicas. El nivel de avance de los registros digitales de actores del sistema, cantidad de casos registrados y la estandarización de los procedimientos”.⁴²

65. El plan estratégico institucional del Poder Judicial “*Visión justicia 20/24*” cuenta con tres (3) grandes ejes estratégicos: 1. Justicia para todas y todos; **2. Servicio judicial oportuno y eficiente**; y 3. Integridad para una justicia confiable.

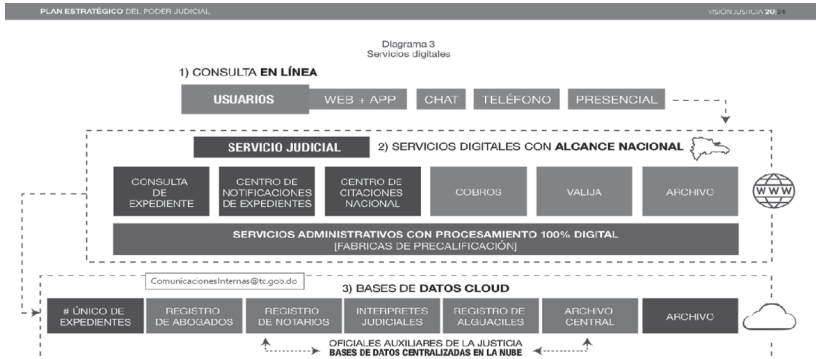
66. El segundo de estos ejes –servicio judicial oportuno y eficiente– es “el eje transformacional por excelencia que presenta **propuestas enfocadas en las necesidades de las personas usuarias del sistema, que “cambian el juego” del servicio judicial. (...), desde la perspectiva de la tecnología, elemento central en la productividad**”.⁴³

67. El segundo eje tiene dos (2) objetivos principales, a saber: (i) lograr un servicio de justicia eficiente y confiable apoyado en las TIC, y (ii) optimizar el marco normativo para fortalecer el servicio.

68. El primer gran objetivo del segundo eje tiene la intención de sustituir la modalidad papel-expediente físico por servicios digitales para el uso de sus actores. El plan, en pocos términos, grafica este objetivo de la forma siguiente:

42 Acta número 47-2019 emitida, el 17 de diciembre de 2019, por el Consejo del Poder Judicial, p. 12.

43 Plan Estratégico del Poder Judicial de la República Dominicana 2020-2024: *Visión Justicia 20/24*, p. 44. Las negritas y subrayados son nuestros.



69. Asimismo, traza líneas de acción para alcanzar este objetivo. Tales son: a) digitalización de las entradas de casos; b) identidad digital de los actores; c) optimización de los servicios de apoyo al proceso judicial; d) soporte a la producción documental del proceso; e) programación y desarrollo de audiencias utilizando medios digitales; y f) fortalecimiento del sistema de estadísticas para monitoreo de servicios.⁴⁴

70. El segundo gran objetivo del segundo eje del plan – adecuación normativa– es necesario para dar cabida a las transformaciones técnico-administrativas anteriores. De ahí que en el plan se propusieron tres niveles de variación, que son los siguientes: cambios a nivel transversal, cambios que corresponden al plano procesal y una categoría de normas que deben implementarse con mayor eficacia. Al respecto se propusieron, como líneas de acción, las siguientes: (i) adecuación del marco normativo para hacer eficiente el servicio y (ii) revisión de normas complementarias para estandarizar procesos.⁴⁵

44 Plan Estratégico del Poder Judicial de la República Dominicana 2020-2024: *Visión Justicia 20/24*, p. 49.

45 Plan Estratégico del Poder Judicial de la República Dominicana 2020-2024: *Visión Justicia 20/24*, p. 53.

71. Lo descrito hasta este punto revela la programada intención de transformar el servicio de administración judicial a uno adecuado a las bondades y beneficios que aportan las TIC, como es, por ejemplo, el servicio judicial virtual o remoto; proyecto que, con ciertos ajustes, hubo que poner en marcha de forma apresurada –a través de las medidas y regulaciones contenidas en las resoluciones adoptadas por el Consejo del Poder Judicial impugnadas– para salvar el esencial servicio público de administración de justicia con ocasión de la pandemia provocada por el COVID-19.

72. Otra obviedad sobre la coyuntura expuesta, que no podemos dejar de resaltar aquí, es que, en América Latina y el Caribe⁴⁶, conforme los resultados arrojados en el informe levantado por el Consorcio Internacional de Asistencia Legal o *International Legal Assistance Consortium* (ILAC), para el desarrollo de la justicia en estos tiempos, quedó revelado lo siguiente:

*Todos los poderes judiciales adoptaron medidas durante la pandemia para reducir la demanda y asegurar que los tribunales pudieran seguir funcionando. **La medida más común fue la suspensión de plazos procesales**, seguida de la adopción de medidas de seguridad y prevención para los operadores de justicia y los usuarios de la justicia.*

Todas las judicaturas emitieron disposiciones para la celebración de audiencias que versaran sobre casos urgentes, e incluyeron acciones de base constitucional para proteger los derechos humanos (amparos y tutelas), y asuntos penales y familiares. Se dio prioridad a los casos relacionados con privación de libertad, liberación anticipada y otros beneficios, violencia doméstica y de género, menores de edad y los casos que guardan relación con el confinamiento.

46 Concretamente en los siguientes países: Argentina, las islas Bahamas, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, la República Dominicana, Guatemala, Haití, Jamaica, México, Panamá y Trinidad y Tobago.

En la mayoría de las jurisdicciones, las audiencias presenciales se ofrecieron para casos urgentes. Las audiencias celebradas de manera virtual fueron para asuntos no urgentes.

***El uso de las herramientas de justicia digital ha asegurado que los tribunales sigan funcionando durante la pandemia.** En pocos países se contaba con instrumentos de justicia digital avanzados antes de la pandemia, pero casi todas las jurisdicciones han recibido dichos instrumentos en los últimos meses.*

***Las audiencias virtuales y las plataformas de videoconferencia fueron las herramientas de justicia digital más utilizadas.** En la mayor parte de la legislación se permitía el uso de esas plataformas antes de la pandemia; sin embargo, su aplicación no era tan común. En muy pocas jurisdicciones se permitía la celebración de audiencias virtuales para todo tipo de asuntos, aunque éstas son más comunes en casos penales y familiares.⁴⁷*

73. De esto último se infiere que las medidas y regulaciones adoptadas por el Consejo del Poder Judicial para afrontar la pandemia no solo se implementaron en la República Dominicana, sino que, al menos en una sustancial cantidad de los poderes judiciales de la región, también se emularon respuestas similares a la excepcional e inesperada situación por la que todavía estamos atravesando.

74. Es decir que la reacción del órgano administrativo y de gobierno del Poder Judicial frente al COVID-19, al disponer las medidas pertinentes y dictar las regulaciones para su adecuado funcionamiento, a fin de garantizar la independencia judicial y

47 ILAC. Justicia en el tiempo de COVID-19: desafíos del Poder Judicial en América Latina y el Caribe, diciembre de 2020, pp. 44-45, [en línea], http://ilacnet.org/wp-content/uploads/2020/12/ILAC_COVID19_SPANISH_FINAL_WEB.pdf [consulta 16 de agosto de 2020]. Las negritas y los subrayados son nuestros.

el servicio público de administración de justicia se corresponde con los términos de los numerales 2) y 3) del artículo 147 de la Constitución dominicana, que establecen:

Finalidad de los servicios públicos. Los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo. Serán declarados por ley. En consecuencia: (...),

2) **Los servicios públicos prestados por el Estado o por los particulares, en las modalidades legales o contractuales, deben responder a los principios de universalidad, accesibilidad, eficiencia, transparencia, responsabilidad, continuidad, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria:**

3) **La regulación de los servicios públicos es facultad exclusiva del Estado. La ley podrá establecer que la regulación de estos servicios y de otras actividades económicas se encuentre a cargo de organismos creados para tales fines.**⁴⁸

75. Entonces, determinada la facultad reglamentaria del Consejo del Poder Judicial para regular los aspectos administrativos que viabilizan el ejercicio de la función jurisdiccional, sin comprometer la médula de los procesos o procedimientos judiciales, resulta ostensible sostener que su accionar frente a los efectos de la pandemia por el COVID-19 –desde el inicio hasta la actualidad– ha sido con apego irrestricto al principio de razonabilidad, a la finalidad de los servicios públicos y en consonancia a la proyección establecida en su plan estratégico institucional “*Visión justicia 20/24*” para asegurar el acceso oportuno, continuo y eficiente a la administración

48 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 147, numerales 2) y 3); en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1522. Las negritas y los subrayados son nuestros.

de justicia, no obstante el apremiante escenario en que fueron implementadas.

76. Dicho lo anterior, haremos algunas precisiones en cuanto al caso particular y nuestra posición al respecto.

III. SOBRE EL CASO PARTICULAR

77. Como hemos dicho, en la especie, no estamos de acuerdo con la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional en cuanto a declarar la inconstitucionalidad de las resoluciones números 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020, emitidas, respectivamente, por el Consejo del Poder Judicial, bajo el argumento en común de que dicho órgano administrativo y de gobierno del Poder Judicial carece de facultad o potestad normativa para regular aspectos administrativos que viabilizan el ejercicio de la función jurisdiccional, máxime cuando el objetivo de estas resoluciones es establecer políticas de firma electrónica, sobre la continuidad de las labores en dicho poder estatal, las normas y principios del servicio judicial sistematizado y un protocolo para el manejo de audiencias virtuales, todo en aras de permitir la continuidad y sostenibilidad de la administración judicial en estos nebulosos tiempos del COVID-19.

78. Esta decisión se encuentra fundamentada en los argumentos que textualmente transcribimos en el numeral 9 de este voto. Entonces, al no estar de acuerdo con lo allí previsto, disentimos de la posición mayoritaria por los motivos que explicamos a continuación.

79. Las razones vertidas por la mayoría del Tribunal Constitucional para justificar la decisión de declarar la no conformidad con la Carta Política de las medidas y regulaciones

contenidas en las resoluciones anteriores nos lleva a cuestionarnos si acaso, más allá de la confirmada facultad reglamentaria con que cuenta el Consejo del Poder Judicial para solventar estos temas, ¿no está el colegiado, tal vez confundido en el alcance de estas disposiciones, pecando por exceso de celo y olvidando el contexto particular, específico y especial de una pandemia –por la que nunca habíamos atravesado como nación–, en el marco de la cual hubo que tomar decisiones que no podían esperar para controlar un aparato judicial disperso por todo el territorio nacional? La respuesta inmediata a esta incógnita es afirmativa.

80. Afirmativa puesto que el constante dinamismo y ductilidad del derecho colocan al Tribunal Constitucional – garante de la supremacía constitucional, defensor del orden constitucional y protector de los derechos fundamentales– en la obligación de interpretar la Norma Fundamental atendiendo a la realidad innegable por la que atraviesa el Estado y brindar soluciones acordes a la época, contexto o situación excepcional, como es el caso de la pandemia que experimentamos por el COVID-19.

81. Desde nuestra perspectiva es totalmente incierto, incorrecto, que, como se precisa en los silogismos cardinales de la decisión⁴⁹, la regulación de estas cuestiones le corresponde al Pleno de la Suprema Corte de Justicia, pues, como vimos, el conjunto de magistrados del más alto tribunal del Poder Judicial tiene facultad reglamentaria de acuerdo con el artículo 154 de la Constitución y 14.h) de la Ley n.º 25-91, Orgánica de la Suprema Corte de Justicia, para regular los procesos y

49 *Cfr.* Párrafos 13.28 al 13.36, 13.40, 13.63, 13.85, 13.90, 13.115, 13.120 y 13.121 de la sentencia objeto de este voto disidente.

procedimientos judiciales como tal cuando existen vacíos en la ley, mas no para establecer los mecanismos administrativos pertinentes para poner en marcha la función jurisdiccional.

82. Pero más alarmante aún son las inferencias⁵⁰ –pues son eso, meras inferencias desprovistas de aval constitucional y legal– precisadas por el acuerdo mayoritario con relación a que las cuestiones reguladas en las resoluciones impugnadas –reiteramos, aspectos administrativos que posibilitan la operatividad del servicio de administración de justicia en la especial coyuntura del COVID-19–, en algunos escenarios, son atribuciones del Poder Legislativo, no así del Consejo del Poder Judicial.

83. Pues para determinar que la regulación de cuestiones administrativas de la función jurisdiccional, como las antes señaladas, no corresponden al Poder Legislativo –ni a ningún otro poder público– es necesario recordar la valía de la garantía constitucional de independencia del Poder Judicial prevista en el artículo 151 de la Carta Política⁵¹, la cual:

[N]o es sólo para el Poder del Estado propiamente dicho, sino también para los miembros titulares de los órganos jurisdiccionales. De esto se desprende que la independencia puede contemplarse como externa e interna.

50 Cfr. Párrafos 13.85 y 13.90 de la sentencia objeto de este voto disidente.

51 Este reza: “Independencia del Poder Judicial. Las y los jueces integrantes del Poder Judicial son independientes, imparciales, responsables e inamovibles y están sometidos a la Constitución y a las leyes. No podrán ser removidos, separados, suspendidos, trasladados o jubilados, sino por alguna de las causas establecidas y con las garantías previstas en la ley”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 151; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, p. 1524.)

Con la independencia externa no sólo están ajenos a la intromisión de los otros poderes, usuarios externos del sector justicia y las fuerzas sociales, en las cuestiones propias de este Poder, sino que además actúa como un verdadero Poder (...)⁵².

84. En efecto, el aspecto externo de esa independencia del Poder Judicial no es conciliable con la intromisión de poderes ajenos a su órgano de gobierno para la normativización de los asuntos administrativos que resultan necesarios a fin de poner en marcha, en términos de operatividad y eficacia, la función jurisdiccional.

85. De ahí que, desde nuestra perspectiva, es totalmente artificioso y poco razonable pretender que el Poder Legislativo actúe, imbuido en una pretendida atribución que se proyecta a todas luces disfuncional, en franca violación al principio fundamental de la separación del poder y, entonces, decida aspectos ligados a la operatividad y al funcionamiento del Poder Judicial, máxime cuando este cuenta con un órgano administrativo y de gobierno —el Consejo del Poder Judicial— provisto de competencias sobre determinadas áreas del ámbito institucional del Poder Judicial.

86. Todo esto nos lleva, necesariamente, a distanciarnos de la posición mayoritaria, ya que el Consejo del Poder Judicial, dentro de sus facultades constitucionales y legales, a fin de establecer las medidas y regulaciones administrativas requeridas para viabilizar la función jurisdiccional o administración de justicia, no podía —y, en efecto, no lo hizo— mostrarse irresponsable frente a la

52 SOSA PÉREZ (Rosalía), “Comentarios al artículo 151 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010”, en: *La Constitución comentada*, Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), segunda edición, Santo Domingo, 2012. p. 313. El subrayado es nuestro.

amenaza del COVID-19 y a las recomendaciones realizadas por las autoridades de salud pública locales e internacionales.

87. En fin, no nos ha convencido –y, pues, no estamos de acuerdo con– la argumentación de la sentencia objeto de este voto, en tanto que confunde y descontextualiza tanto el alcance como la dimensión de las resoluciones impugnadas, pues lejos de estas mutar, variar o crear procesos o procedimientos judiciales y, en tal sentido, regular cuestiones estrictamente jurisdiccionales, se disponen a instituir alternativas acopladas a la nueva realidad que forzosamente nos ha impuesto el COVID-19 y que, independientemente de ello, forman parte de la planificación estratégica del Poder Judicial o “*Visión judicial 20/24*”, aprobada con anterioridad de forma correcta por los estamentos correspondientes; todo lo anterior con la marcada intención de concretizar los procesos y procedimientos judiciales existentes de conformidad a los presupuestos jurídico-procesales previstos en la Constitución y la ley.

88. De ahí que nos decantamos por concluir que los vicios de inconstitucionalidad –tanto de competencia como de fondo– planteados por los accionantes en contra de las medidas y regulaciones producidas por el Consejo del Poder Judicial carecen de méritos jurídicos, ya que estas fueron emitidas por la autoridad competente y en un evidente marco de razonabilidad que no compromete el sustrato de los procesos judiciales, brindando una rápida y eficaz respuesta a la excepcional situación provocada por el COVID-19. Por tanto, disentimos y nos separamos por completo de la posición mayoritaria ya que consideramos que las acciones directas de inconstitucionalidad dirigidas en contra de las resoluciones números 002-2020, 004-2020, 006-2020 y 007-2020 debieron ser rechazadas en todas sus partes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMIAMA (Manuel A.), *Notas de Derecho Constitucional*, Colección Clásicos de Derecho Constitucional, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, volumen 2, Santo Domingo, Editora Búho, 2016.
- DUVERGER (Maurice), *Instituciones políticas y derecho constitucional*, undécima edición, traducción castellana de Isidro Molas, Jorge Solé-Tura, José Ma. Vallés, Eliseo Aja y Manuel Gerpe, Barcelona, Ediciones Ariel, 1982.
- LÓPEZ LÓPEZ (Enrique), “El Consejo Nacional de la Magistratura”, en: GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique) (directores), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*, tomo II (Comentario sistemático), Editora La Ley, Madrid, 2012.
- SOSA PÉREZ (Rosalía), “Comentarios al artículo 151 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010”, en: *La Constitución comentada*, Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), segunda edición, Santo Domingo, FINJUS, 2012.

LA RAZONABILIDAD DEL ARTÍCULO 41 DE LA LEY N.º 358-05, GENERAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR O USUARIO ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0317/21:

Esta sentencia fue dictada con relación a la acción directa de inconstitucionalidad contenida en el expediente número TC-01-2017-0009, presentada por la Organización Nacional de Empresas Comerciales, Inc. (ONEC) en contra del artículo 41 de la Ley n.º 358-05, General de Protección de los Derechos del Consumidor o Usuario. Tal acción se fundamentó en la presunta violación a los artículos 40.15, 46, 50, 217, 218, 219 y 221 de la Constitución dominicana.

La mayoría del Pleno del Tribunal Constitucional decidió admitir la acción, acogerla parcialmente y, en consecuencia, declarar no conforme con la Carta Política un fragmento del artículo 41 de la Ley n.º 358-05, específicamente el enunciado relativo a la obligación de exigir el etiquetado o rotulado de los productos de consumo importados, por lo menos en idioma español, por considerarlo violatorio de los artículos 40.15, 74.2, 217, 218 y 219 de la Carta Magna. Asimismo, difirió los efectos de la decisión por un (1) año y exhortó al Congreso Nacional para que, en un plazo no mayor de un (1) año, modifique el segundo párrafo del citado artículo 41, de tal forma que dicha obligación pueda ser cumplida con posterioridad al proceso de importación, pero antes de que los productos de consumo importados sean comercializados.

En desacuerdo con la decisión acordada por el colectivo emití un voto disidente. Allí expliqué que el texto impugnado es conforme con la Carta Política, ya que, lejos de instituir una medida irrazonable que limita el derecho fundamental a la libre empresa y contrario a los principios del régimen económico dominicano, comporta un medio para la efectiva protección y oportuna información del consumidor final de los productos importados.

Los motivos que soportan mi disidente posición son los siguientes:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0317/21, del 22 de septiembre de 2021; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/26209/tc-0317-21-tc-01-2017-0009.pdf>.

Voto disidente:

1. En la especie, la Organización Nacional de Empresas Comerciales, INC. (ONEC) presentó una acción directa de inconstitucionalidad en contra del artículo 41 de la Ley n.º 358-05, de Protección General de los Derechos del Consumidor o Usuario. Dicho texto establece, íntegramente, lo siguiente:

La Dirección Ejecutiva de Pro Consumidor, en coordinación con la Dirección Ejecutiva de Normas y Sistemas de Calidad (DIGENOR) establecerá mediante reglamento, los plazos mínimos previos a la fecha de expiración que deberán ser satisfechos para la internación de los bienes perecederos de origen importado. Este reglamento deberá prever que la Dirección General de Aduanas no autorice el despacho de importación de productos de consumo que no cumplan con este requisito, que no tengan registro sanitario, que no tengan fecha de expiración, cuya fecha de expiración se encuentre vencida, cuyas etiquetas o rotulados no estén por lo menos, en idioma español o que no tengan las advertencias de salud conforme a las normas vigentes, cuando corresponda.²

2. La accionante en inconstitucionalidad basa sus pretensiones en que el contenido de dicho cuerpo normativo es contrario a los artículos 40.15, 46, 50, 217, 218, 219 y 221 de la Constitución de la República.

3. Analizando el fondo de la acción directa de inconstitucionalidad de que se trata, la mayoría del Tribunal Constitucional decidió acoger parcialmente las pretensiones de la accionante y, en consecuencia, declarar no conforme con

2 Ley n.º 358-05, General de Protección de los Derechos del Consumidor o Usuario, del 9 de septiembre de 2005, artículo 41, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/79899>. El subrayado es nuestro.

los artículos 40.15, 74.2, 217, 218 y 219 de la Carta Política “*únicamente el enunciado relativo a la obligación de exigir el etiquetado o rotulado de los productos de consumo importados, por lo menos en idioma español*”, que forma parte del aludido artículo 41 de la Ley n.º 358-05.

4. No estamos de acuerdo con lo anterior en virtud de que dicho requisito o medida de revisión previa, impuesta por el legislador en el artículo 41 de la Ley n.º 358-05, para la liberación de los productos importados lejos de comportar un límite irracional al derecho fundamental a la libertad de empresa y contrario a los principios conductores del régimen económico dominicano supone un medio de garantía efectiva y factible del derecho a la información del consumidor final.

5. La Constitución dominicana, en su artículo 50, establece:

Libertad de empresa. El Estado reconoce y garantiza la libre empresa, comercio e industria. Todas las personas tienen derecho a dedicarse libremente a la actividad económica de su preferencia, sin más limitaciones que las prescritas en esta Constitución y las que establezcan las leyes.

1) No se permitirán monopolios, salvo en provecho del Estado. La creación y organización de esos monopolios se hará por ley. El Estado favorece y vela por la competencia libre y leal y adoptará las medidas que fueren necesarias para evitar los efectos nocivos y restrictivos del monopolio y del abuso de posición dominante, estableciendo por ley excepciones para los casos de la seguridad nacional;

2) El Estado podrá dictar medidas para regular la economía y promover planes nacionales de competitividad e impulsar el desarrollo integral del país;

3) El Estado puede otorgar concesiones por el tiempo y la forma que determine la ley, cuando se trate de explotación de recursos naturales o de la prestación de servicios públicos, asegurando siempre la existencia

*de contraprestaciones o contrapartidas adecuadas al interés público y al equilibrio medioambiental.*³

6. Sobre el régimen económico y financiero, la Norma Suprema, en sus artículos 217, 218 y 219 establece:

Artículo 217.- Orientación y fundamento. El régimen económico se orienta hacia la búsqueda del desarrollo humano. Se fundamenta en el crecimiento económico, la redistribución de la riqueza, la justicia social, la equidad, la cohesión social y territorial y la sostenibilidad ambiental, en un marco de libre competencia, igualdad de oportunidades, responsabilidad social, participación y solidaridad.

Artículo 218.- Crecimiento sostenible. La iniciativa privada es libre. El Estado procurará, junto al sector privado, un crecimiento equilibrado y sostenido de la economía, con estabilidad de precios, tendente al pleno empleo y al incremento del bienestar social, mediante utilización racional de los recursos disponibles, la formación permanente de los recursos humanos y el desarrollo científico y tecnológico.

Artículo 219.- Iniciativa privada. El Estado fomenta la iniciativa económica privada, creando las políticas necesarias para promover el desarrollo del país. Bajo el principio de subsidiaridad el Estado, por cuenta propia o en asociación con el sector privado y solidario, puede ejercer la actividad empresarial con el fin de asegurar el acceso de la población a bienes y servicios básicos y promover la economía nacional.

*Párrafo.- Cuando el Estado enajene su participación en una empresa, podrá tomar las medidas conducentes a democratizar la titularidad de sus acciones y ofrecerá a sus trabajadores, a las organizaciones solidarias y de trabajadores, condiciones especiales para acceder a dicha propiedad accionaria. La ley reglamentará la materia.*⁴

3 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 50; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1483.

4 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículos 217, 218 y 219 y su párrafo; en: *Ibid.*, tomo II, p. 1546.

7. Para arribar a la decisión *in comento*, dicho texto fue, en consecuencia, sometido al *test de la razonabilidad* implementado por este colegiado a partir de la sentencia TC/0044/12, del 21 de septiembre de 2012, que establece como sus elementos integradores los siguientes:

1. el análisis del fin buscado por la medida, 2. el análisis del medio empleado y 3. el análisis de la relación entre el medio y el fin. Cada uno de estos pasos busca absolver diversas preguntas, según se trate de un test estricto, intermedio o leve (...). El test leve se limita a establecer la legitimidad del fin y de la medida, debiendo ésta última ser, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, la Corte se limita cuando el test es leve, por una parte, a determinar si el fin buscado y el medio empleado no están constitucionalmente prohibidos y, por otra, a establecer si el medio escogido es adecuado, esto es, es idóneo para alcanzar el fin propuesto. Este es, por así decirlo, el punto de partida o de arranque en el análisis de la razonabilidad (...). De ahí que preguntarse qué se busca con una norma (análisis de la finalidad), cómo se va a lograr lo buscado (análisis del medio) y qué tan propicia es la medida para alcanzar lo buscado (análisis de la relación medio-fin), sean criterios elementales para determinar si la afectación de la igualdad, u otro derecho fundamental, es razonable y, por lo tanto, constitucional o arbitraria” (Sent. C-673/01 de fecha 28 de junio del 2001; Corte Constitucional de Colombia).⁵

8. Cabe recordar que ese *test de la razonabilidad*, de acuerdo con la sentencia TC/0230/14, del 23 de septiembre de 2014, es una herramienta que le imprime mayor objetividad y profesionalidad a las decisiones judiciales, pues no deja al criterio del juez evaluar la razonabilidad de una norma, sino que le permite medir, de manera objetiva, si la regulación de un derecho resulta justificada por un

5 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0044/12, del 21 de septiembre de 2012, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc004412>.

*fin constitucionalmente legítimo. Este test comprende tres aspectos a considerar: primero, el análisis del fin buscado por la medida; segundo, el análisis del medio empleado y tercero, el análisis de la relación entre el medio y el fin buscado.*⁶

9. En efecto, para verificar si la medida de requerir previo al desaduane que el etiquetado de los productos de consumo importados se encuentre en idioma español es irracional, se hizo necesario someterlo al referido examen. Analizando el primer elemento del *test* –análisis del fin buscado– la mayoría concluyó que se cumple –con lo que estamos contestes– tras determinar que

El fin buscado por la norma es garantizar que los productos de consumo importados cuenten con información en su etiquetado, por lo menos en idioma español, en aras de la protección del derecho a la salud y a la seguridad de la ciudadanía que los consume. La finalidad de esta medida es poner a los ciudadanos en condiciones de contar con información sobre el contenido y las características de dichos productos, permitiéndoles verificar su origen, calidad, peso, contenido de sus ingredientes y componentes, para que puedan realizar la elección conforme a sus necesidades y calcular cualquier riesgo previsible.

En ese sentido, la información contenida en las etiquetas o rotulado de los productos de consumo importados, en idioma español, resulta de gran relevancia, pues solo quienes cuentan con información objetiva, veraz y oportuna sobre su contenido, pueden tomar la decisión más adecuada en relación a sus intereses económicos, así como proteger su salud y la de su familia. En fin, la información –en esta materia– es un instrumento indispensable para que el consumidor pueda ejercer el derecho que le asiste de acceder a las diversas ofertas que le brinda el mercado.

6 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0230/14, del 23 de septiembre de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc023014>. El subrayado es nuestro.

Desde esta perspectiva el fin buscado resulta cónsono con el mandato constitucional de que toda persona tiene derecho a disponer de bienes y servicios de calidad, a tener información objetiva, veraz y oportuna sobre el contenido y características de los productos que use o consuma.

10. Sobre el segundo elemento del *test* —análisis del medio— la decisión mayoritaria no es clara, pues en términos llanos no precisa si este elemento se cumple o se encuentra presente con relación a la norma impugnada. En ese sentido se precisa que

En cuanto al medio empleado el legislador optó por disponer —a través de un reglamento a cargo de la administración —que la Dirección General de Aduanas (DGA) no autorice el despacho de importación de productos de consumo cuyo etiquetado o rotulado no esté, por lo menos, en idioma español, impidiendo que entren a la cadena de intermediación y distribución del mercado, y finalmente, que lleguen a los consumidores o usuarios, sin cumplir previamente el mandato del legislador.

En el caso concreto el no despacho de productos de consumo importados, cuando no cumplan con el citado requisito, constituye una medida que la accionante ha entendido restrictiva no solo de los derechos del consumidor final, sino también como limitación arbitraria a la importación que resulta contraria a la economía social de mercado y a los principios en que está basado el régimen económico dominicano.

La regulación de los derechos fundamentales constituye una de las típicas materias que la Constitución reserva al desarrollo legislativo, siempre moldeada por el respeto a su contenido esencial y principio de razonabilidad. Así lo dispone el artículo 74.2 de la Constitución cuando sostiene que “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”.

A partir de esta premisa el legislador está facultado para la regulación de los derechos fundamentales, sin embargo, está obligado a justificar las restricciones a los casos estrictamente necesarios, pues el artículo 40.15

de la Constitución dispone que “La ley sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica”.

La doctrina de este Tribunal ha sostenido que, a partir de la evolución doctrinal y jurisprudencial del principio de razonabilidad, las normas jurídicas que limitan ámbitos de libertad de los ciudadanos en un Estado social y democrático de derecho quedan sometidas a un orden racional como fundamento axiológico de su validez. Este principio opera como limitación de la facultad del Estado al momento de establecer determinadas prohibiciones a los derechos constitucionales (TC/0099/12).

11. Al respecto, entendemos que es incuestionable que el artículo 41 de la Ley n.º 358-05 –a pesar de hacer una reserva reglamentaria– es parte de una norma votada y sancionada por el Congreso Nacional conforme a los requisitos formales para su elaboración. Por tanto, el medio empleado para introducir tales exigencias para la liberación aduanal de los productos de consumo tras su importación al país y antes de ser puestos a disposición de los consumidores finales, es el constitucionalmente apropiado, ya que se encuentra contenido en una norma legal y debe ser desglosado en una norma reglamentaria.

12. Ahora bien, en cuanto al tercer elemento del *test* –análisis de la relación medio-fin–, la mayoría del Tribunal determinó que la norma cuestionada no lo supera y, en consecuencia, tampoco sortea el *test de la razonabilidad*; esto, en síntesis, debido a lo siguiente:

La protección de un derecho fundamental, en este caso, derecho a la salud, a la seguridad y a una información objetiva, veraz y oportuna, debe producirse con el mayor grado de optimización y amplitud posible, pues de lo contrario no podría satisfacer la necesidad que determina la medida a ser aplicada, sin embargo cuando en la

regulación concurren alternativas que hagan posible la realización del fin buscado por la norma, pero con una incursión de menor intensidad en otros derechos fundamentales, ésta última constituye la medida idónea para su realización.

A partir de esta premisa –este tribunal considera –que la medida adoptada no es la menos restrictiva, entre las alternativas posibles, toda vez que su finalidad puede alcanzarse por otros medios, es decir, disponiendo la ejecución de la medida entre el proceso de despacho de los productos de consumo importados y la cadena distribución de los establecimientos comerciales, de manera tal que puedan llegar al consumidor final con el etiquetado en idioma español. Por estas razones, si bien la medida adoptada es necesaria, no es la más idónea para alcanzar el fin buscado, por lo que no ha superado el examen de proporcionalidad.

(...),

Luego de analizar la relación medio-fin, este Tribunal concluye que si bien el fin buscado es legítimo, el medio empleado para satisfacerlo no lo es, en la medida en que desborda la necesidad de la medida en relación a la restricción de otros bienes jurídicos como los derechos a la libertad de empresa y a los principios del régimen económico constitucionalmente protegidos. Por ello, aun cuando estamos ante una afectación leve provocada por la actuación normativa, y tratando de preservar siempre el principio de separación de los poderes públicos, la norma cuestionada resulta contraria a los artículos 40.15 y 74.2 de la Constitución.

13. No estamos de acuerdo con que el Tribunal pronuncie la inconstitucionalidad de la disposición anterior considerando que la medida allí contenida –relativa a que para desaduanar los productos de consumo importados se hace necesario que la etiqueta comercial se encuentre en el idioma local– es irracionalmente “restrictiva” del derecho fundamental a la libre empresa y a los principios rectores del régimen económico y financiero de la República Dominicana.

14. Nuestro desacuerdo parte, en principio, de que así como el artículo 41 de la Ley n.º 358-05 es el medio constitucionalmente válido para regular e imponer medidas de protección previo al desaduanear de los productos de consumo importados, específicamente la verificación por parte de la Dirección General de Aduanas (DGA) de que tales productos contengan la correspondiente etiqueta comercial en idioma español; igual de cierto es que exigir lo anterior previo al desaduanear –y no después– no impide alcanzar con eficiencia y efectividad el propósito de la inclusión de tales condiciones: la protección del derecho de información de los consumidores finales y el pronto despacho de los productos importados para su comercialización.

15. Es cierto que llevar a cabo este requisito puede retrasar el proceso de desaduanear en detrimento de los comerciantes importadores. Sin embargo, sustraer el momento en que dicha observación debe realizarse –para que sea luego de las aduanas despachar los productos y antes de comercializarlos para la adquisición de los consumidores– despoja a las autoridades aduanales de realizar el correspondiente control de este aspecto sobre los productos importados y su calidad. Control preventivo que, desde nuestro punto de vista, es fundamental para garantizar la funcionalidad de todas las disposiciones previstas en el artículo 41 de la Ley n.º 358-05.

16. Pues, aunque la mayoría advierte en su decisión que:

Esta solución podría adolecer de eficiencia operativa, en la medida que una vez los productos importados son despachados de la Dirección General de Aduanas (DGA) hacia sus respectivos destinos de comercialización, la administración pierde el control y dirección de las mercancías, quedando el etiquetado en idioma español sujeto a la posterior supervisión de otro órgano del Estado, en este caso, a

cargo de Pro Consumidor. Sin embargo, entre las principales funciones competenciales de esta institución se encuentra, entre otras, la de velar por la defensa de los derechos de los consumidores en su relación con los proveedores de bienes y servicios”;

Pro Consumidor, sin embargo, no participa activamente, como la DGA, de la dinámica y procesos para la liberación de los productos de consumo importados, por lo que, desde nuestra perspectiva, derivar tales funciones en Pro Consumidor, por los motivos expuestos en la decisión y sin contar con una normativa precisa que indique los términos en que esto será realizado –ya que se le exhorta al legislador a emitir una norma al respecto en un plazo no mayor de un año– supone lo mismo, una palmaria afectación al proceso para desaduanar tales productos que un punto de partida para fomentar mayores dilaciones y costos en desmedro de los consumidores finales.

17. Lo anterior, considerando que la Dirección General de Aduanas (DGA) no solo ejerce la función de organismo colector de los tributos y gravámenes relacionados al comercio exterior, sino que sobre dicho organismo recae la obligación general de administrar eficientemente el régimen de las aduanas, ejerciendo todas las facultades que le otorgan la Constitución y las leyes de la República en un marco de equidad jurídica y razonabilidad⁷. Es decir, que, sobre dicho organismo, conforme con el artículo impugnado, recae la obligación de salvaguardar que los productos importados contengan en su etiquetado la información comercial correspondiente en el idioma local y así salvaguardar los derechos de los consumidores.

⁷ Cfr. Artículo 4.x) de la Ley Número 226-06, que otorga Personalidad Jurídica y Autonomía Funcional, Presupuestaria, Administrativa, Técnica y Patrimonio propio a la Dirección General de Aduanas (DGA).

18. Además, como venimos advirtiendo, la dimensión de la medida contenida en la ley –que la etiqueta se encuentre en idioma español antes de desaduanar el producto– versus la medida exhortada por la mayoría en su decisión –que la adecuación al idioma español de la etiqueta de los productos se pueda realizar luego del desaduane y antes de la comercialización– revela que el problema acaecido en la especie no es relativo a la norma inmersa en la disposición atacada, sino a la efectividad y prontitud con que ella es aplicada por las autoridades aduaneras.

19. Es decir, que lo tildado de “inconstitucional” –tanto por la accionante como por el colegiado constitucional– no es la norma como tal, sino el impacto que tiene la medida en el proceso de desaduane de los productos de consumo importados. De esto se infiere, en consecuencia, que la forma en que el Tribunal abordó este aspecto de la acción que nos ocupa parecería esbozar una inconformidad con la aplicación de la norma, mas no con su contenido integral.

20. Lo anterior en virtud de que, conforme a la carga argumentativa de la decisión analizada en este voto, no se realiza un examen desmeritando la suficiencia de la medida –por demás racional y necesaria para el sostenimiento del régimen económico, el comercio exterior y la compraventa de productos de consumo–, sino el impacto que ella tiene respecto de un sector comercial en concreto: las empresas importadoras.

21. Vale aclarar que lo antedicho no implica que a nuestro juicio deba existir una desproporcionalidad normativa en el sentido de que el proceso de importación y desaduane de los productos de consumo esté impregnado de disposiciones que puedan resultar lesivas o limitativas de los derechos de determinado sector –sea comerciantes o consumidores–, sino

que, en el caso concreto, la norma en su abstracción o su contenido integral no es irracional como se ha establecido, pues la decisión camufla un problema de aplicación e interpretación de la norma legal por parte de las autoridades aduaneras en una inexistente infracción constitucional; infracción que, a todas luces, va en detrimento de una medida racional impuesta para regular aspectos del comercio exterior y el consumo final de productos importados a la República Dominicana.

CONCLUSIONES

22. Como advertimos en parte anterior, nuestra disidencia está fundada en que, contrario a lo argüido por la mayoría en la decisión *in comento*, estimamos que las disposiciones contenidas en el artículo 41 de la Ley n.º 358-05, específicamente la exigencia relativa a que los productos de consumo importados previo a ser desaduanados deben contener la correspondiente etiqueta en idioma español a pena de no ser liberados por la Dirección General de Aduanas (DGA), son conformes con el principio de razonabilidad, la libertad de empresa y los principios rectores de nuestro régimen económico y financiero.

23. Lo anterior en virtud de que la medida exigida para el etiquetado de los productos en los términos allí previstos, lejos de comportar una cuestión limitativa irracional, supone una medida de protección del mercado que procura solo la liberación aduanal de los productos que cumplan con los estándares legalmente previstos a fin de salvaguardar el derecho de todo consumidor sin aminorar prerrogativa constitucional alguna.

CRÍTICAS A LA REORIENTACIÓN DEL PRECEDENTE TC/0096/19¹**Breve resumen de la sentencia TC/0508/21:**

Esta sentencia fue dictada en el marco de la acción directa de inconstitucionalidad contenida en el expediente número TC-01-2020-0020, presentada por el señor Edwin I. Grandel Capellán en contra de: a) el artículo 81 de la Ley n.º 33-18, sobre Partidos, Agrupaciones y Movimientos Políticos; b) el artículo 281 de la Ley n.º 15-19, Orgánica del Régimen Electoral; c) la Resolución número TSE-0002-2020, emitida el catorce (14) de febrero de dos mil veinte (2020) por el Tribunal Superior Electoral; y d) los artículos 190 hasta el 213 del Reglamento Contencioso Electoral y de Rectificación de Actas del Estado Civil, dictado el diecisiete (17) de febrero de dos mil dieciséis (2016) por el Tribunal Superior Electoral.

La mayoría del Tribunal Constitucional decidió admitir la acción directa de inconstitucionalidad, acogerla en cuanto al fondo y, en consecuencia, declarar no conformes con la Constitución dominicana las disposiciones impugnadas por violación a los artículos 6, 39, 40.5, 40.15, 69, 69.2, 149.III y 214 de la Carta Política. En efecto, dictó sentencia interpretativa manipulativa reductora respecto de las disposiciones en cuestión y, por conexidad, del artículo 25 de la Ley n.º 15-19.

Concordé con la decisión a que arribó la mayoría, pero salvé mi voto, puntualmente, por no compartir la posición asumida por el consenso en cuanto al principio de reserva de ley y la libertad de configuración legislativa que ostentan los congresistas; esto con la intención de reorientar el criterio asumido mediante el precedente TC/0096/19.

Mi posición, en concreto, está soportada por los siguientes argumentos:

1 Voto salvado asentado en la sentencia TC/0508/21, del 21 de diciembre de 2021; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/27257/tc-0508-21-tc-01-2020-0020.pdf>.

Voto salvado:

1. La especie trata de la acción directa de inconstitucionalidad incoada por Edwin I. Grandel Capellán en contra de: a) el artículo 81 de la Ley n.º 33-18, sobre Partidos, Agrupaciones y Movimientos Políticos; b) el artículo 281 de la Ley n.º 15-19, Orgánica del Régimen Electoral; c) la Resolución número TSE-0002-2020, dictada el 14 de febrero de 2020 por el Tribunal Superior Electoral; y d) los artículos 190 hasta el 213 del Reglamento Contencioso Electoral y de Rectificación de Actas del Estado Civil, emitido el 17 de febrero de 2016 por el Tribunal Superior Electoral; disposiciones legales y reglamentarias que, en síntesis, facultan al Tribunal Superior Electoral para conocer de todos los aspectos ligados al proceso penal, tanto su fase preliminar como de juicio, en escenarios donde se investigue y persigan los crímenes y delitos electorales.

2. En efecto, para estatuir sobre los méritos de la acción directa de inconstitucionalidad antedicha, el Tribunal Constitucional estimó pertinente segmentar su argumentación en dos (2) grandes bloques. El primero refiriéndose a las violaciones atribuidas al artículo 81 de la Ley n.º 33-18 y al artículo 281 de la Ley n.º 15-19; y el segundo respecto de la resolución número TSE-0002-2020 y el Reglamento Contencioso Electoral y sobre Rectificación de Actas del Estado Civil.

3. Concordamos con la decisión acordada por la mayoría. Sin embargo, existen algunos puntos de la argumentación – específicamente lo concerniente al cambio o reenfoque del precedente contenido en la sentencia TC/0096/19, del 23 de mayo

de 2019²— que nos distancian del pensamiento colectivo y nos llevan a salvar nuestro voto.

4. Por tanto, ahora, en muy breves términos, remarcaremos aquellos argumentos que nos indujeron a coincidir con la posición mayoritaria para luego, a grandes rasgos, abordar aquellos donde nuestro criterio no concuerda con la posición del colectivo.

5. Por un lado, compartimos la decisión de admitir y acoger la acción directa de inconstitucionalidad. Asimismo, coincidimos en que las normas legales y reglamentarias impugnadas resultan contrarias a los artículos 6, 39, 40.5, 40.15, 69, 69.2, 69.9, 149. III y 214 de la Constitución dominicana. Por tales motivos, estamos igualmente de acuerdo con la anulación inmediata de las normas reglamentarias y la adopción de una sentencia interpretativa del tipo sustitutiva o manipulativa a fin de hacer conforme con la Carta Política las disposiciones del artículo 81 de la Ley n.º 33-18 y de los artículos 25 —por conexidad— y 281 de la Ley n.º 15-19.

6. Los argumentos empleados por el Tribunal para hacer valer la decisión anterior, en resumen, fueron los siguientes:

12.1.7.- Para determinar si las normas impugnadas desbordan la competencia del Tribunal Superior Electoral, este colegiado analizará el alcance que la Constitución previó —en la distribución competencial— para este órgano constitucional y, siguiendo esa línea, establecerá si la reserva de ley otorgada al Congreso Nacional, le permitía adicionar otras competencias más allá de su especialización en materia electoral. Por las mismas razones, será necesario, analizar (i) si la atribución de competencia para juzgar las infracciones penales electorales limita la

2 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0096/19, del 23 de mayo de 2019, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc009619/>.

tutela judicial efectiva que corresponde ejercer a todos los ciudadanos; y (ii) si esa atribución competencial interfiere con el mandato otorgado al Poder Judicial, en la medida en que, corresponde a este órgano jurisdiccional del Estado, conforme al mandato constitucional, monopolizar el juzgamiento de los hechos que ameritan de una sanción penal. Finalmente, este colegiado deberá resolver el problema acerca de si órgano de justicia electoral puede dotarse –vía reglamentaria– de un procedimiento particular para juzgar las infracciones penales electorales, cuya constitucionalidad ha sido cuestionada por el accionante. En otras palabras, veremos si la aludida reglamentación interfiere con el principio democrático previsto en la Constitución.

12.1.8.- El Tribunal Superior Electoral es uno de los órganos constitucionales o extrapoder creados a partir de la reforma constitucional de 2010, con la específica atribución competencial para juzgar y resolver los conflictos contenciosos electorales, así como los diferendos que surjan a lo interno de las instituciones políticas o entre éstas (...).

12.1.9.- Este colegiado se ha referido en otras ocasiones al origen y competencia del órgano electoral, afirmando que:

(...) el Tribunal Superior Electoral es creado en el artículo 214 de la Constitución de dos mil diez (2010), disponiendo: “(...) es el órgano competente para juzgar y decidir con carácter definitivo sobre los asuntos contenciosos electorales y estatuir sobre los diferendos que surjan a lo interno de los partidos, agrupaciones y movimientos políticos o entre éstos. Reglamentará, de conformidad con la ley, los procedimientos de su competencia y todo lo relativo a su organización y funcionamiento administrativo y financiero”. (...) (Sentencia TC/0282/17, pág. 19, párrafo 9.4).

12.1.12.- La competencia material de un órgano extrapoder como el Tribunal Superior Electoral constituye, en principio, el marco de actuación para que pueda ejercer sus funciones en los límites predeterminados por la Constitución, esto es, ejerciendo cada función estatal simultáneamente con el legítimo ejercicio de una función constitucional, evitando que las competencias asignadas se desvirtúen de las normas que le disciplinan. Por ello, se ha sostenido, que una característica esencial de los órganos constitucionales es su participación

en la dirección política del Estado, en la formación de la voluntad estatal, en la dirección del poder supremo del Estado, en las funciones de dirección y estructuración políticas; o dicho, en otros términos, los órganos constitucionales son partícipes inmediatos en la soberanía a los que está confiada la actividad directa de la acción estatal. De ahí, la importancia de que sus objetivos esenciales sean cumplidos en el marco de la específica distribución de competencias asignadas entre los poderes del Estado y los órganos públicos.

12.1.13.- La competencia de los órganos constitucionales se ejercita dentro de los ámbitos de libertad y autodeterminación, en una esfera de actuación sólo limitada por la Constitución y los instrumentos normativos previstos para fijar o regular el ejercicio de sus facultades decisorias, aunque en ningún caso pueden predeterminedar el contenido concreto de las decisiones adoptadas, sino más bien, quién ha de tomarla, bajo qué formas y con cuáles límites operaría en el diseño institucional reservado por la Constitución.

12.1.14.- Como bien afirmó este tribunal en la citada sentencia TC/0305/14, los órganos constitucionales reciben directamente de la Constitución «el estatus y competencias esenciales que definen su posición institucional en la estructura del Estado», aunque el legislador puede –en los casos permitidos por la Constitución –asignar competencias adicionales para la consecución de sus fines institucionales, pues la distribución competencial –como componente esencial de su estructura orgánica –está determinada por la función que estos realizan en el subsistema político de tomas de decisiones que le vincula con la línea general de acción del Estado.

12.1.15.- Entrando en el caso concreto, el artículo 81 de la Ley núm. 33-18, de partidos, agrupaciones y movimientos políticos, establece:

Competencia del Tribunal Superior Electoral. El Tribunal Superior Electoral, sin perjuicio de los asuntos o infracciones que sean de competencia de los tribunales penales del Poder Judicial, el Tribunal Superior Electoral será el responsable de juzgar las infracciones cometidas a la presente ley, sea por sometimiento de la Junta Central Electoral o por apoderamiento de la parte interesada. En los casos

que se formulen sometimientos judiciales, la Junta Central Electoral dará seguimiento a esos casos, haciéndose representar legalmente como parte querellante.

12.1.16.- Igualmente, con la entrada en vigencia de la Ley 1Ley 15-19, orgánica de régimen electoral, el legislador también asignó competencia al Tribunal Superior Electoral para conocer las infracciones penales electorales. Su artículo 281 establece:

Competencias en las Infracciones Jurisdiccionales Electorales. El Tribunal Superior Electoral conocerá los delitos y crímenes electorales previstos en esta ley, en la ley sobre el uso de los emblemas partidarios, y en cualquier otra legislación en materia electoral o de partidos políticos, cuando sean denunciados por la parte legítimamente afectada, el ministerio público, Junta Central Electoral o las juntas electorales, conforme al reglamento de procedimientos contenciosos electorales.

12.1.17.- En el primer supuesto, el legislador de la referida Ley 33-18, al establecer que el Tribunal Superior Electoral será responsable de «juzgar las infracciones cometidas a la presente ley...», atribuyó funciones adicionales a las establecidas en el artículo 214 de la Constitución, rebasando las competencias originalmente asignadas por el constituyente a un órgano especializado en la administración de la justicia electoral, es decir, a la de juzgar los asuntos contenciosos electorales y los diferendos que surjan a lo interno de las instituciones políticas o entre éstas, competencia que tradicionalmente ha formado parte de las materias atribuidas al Poder Judicial.

12.1.18.- Posteriormente, en la Ley 1Ley 15-19, del régimen electoral, el legislador volvió a establecer que el Tribunal Superior Electoral «conocerá los delitos y crímenes electorales previstos en esta ley, en la ley sobre el uso de los emblemas partidarios, y en cualquier otra legislación en materia electoral o de partidos políticos», asignando otras competencias a las previstas en el artículo 214 de la Constitución, así como reiterando la competencia prevista en el artículo 25 de la Ley 29-11, orgánica del Tribunal Superior Electoral, para conocer «los delitos y crímenes previstos en la ley sobre el uso de los emblemas

partidarios y en cualquier otra legislación en materia electoral o de partidos políticos».

12.1.19.- Cabe precisar que las competencias asignadas al órgano de justicia electoral están referidas a la materia que la propia Constitución delimitó en el citado artículo 214 de la Constitución, sin remisión para ser ampliadas por el legislador. La competencia material de un órgano constitucional es también concreción del principio democrático y de separación de funciones, en la medida en que dicha atribución viene dada directamente por la Constitución y a través de las leyes reservadas al desarrollo del legislador. En uno u otro caso, el constituyente manifiesta o despliega su función ordenadora de los órganos constitucionales que habrán de cumplir la misión encomendada por la Constitución y dentro del marco estrictamente delimitado por la ley que le rige.

12.1.20.- La reserva de ley —como desprendimiento del principio de legalidad— no solo supone límites de las intromisiones en la libertad de los derechos de los ciudadanos, sino también que las actuaciones del Poder Legislativo requieren de habilitación constitucional para desarrollar determinadas materias que regulan los derechos fundamentales. En ese sentido, se establece que [s]ólo 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 (art. 74.2 CRD).

12.1.21.- La reserva de ley —como sistema de fuente del ordenamiento jurídico —se extiende no solo a las intervenciones en el ámbito administrativo o en el ejercicio del ius puniendi estatal, sino a toda actuación que tienda a limitar o reducir derechos de los ciudadanos, pues en dicha materia siempre será requerido el dictado de leyes generales del parlamento aprobadas mediante el procedimiento establecido por la Constitución, lo que ha de llevarse a cabo conforme al principio democrático que exige la producción y validez del derecho.

12.1.22.- En fin, el principio de reserva de ley parte de una expresa atribución constitucional para que determinadas materias básicas del ordenamiento jurídico —como el reparto de competencias entre los órganos públicos— sean desarrolladas por el legislador en el ejercicio de sus

facultades constitucionales, moldeando aquellos límites imprescindibles para que éstos puedan cumplir su función institucional apegados al mandato de la Constitución.

12.1.23.- En la especie ha quedado manifiesto que el legislador, al dictar las normas impugnadas, no solo ha desbordado el alcance del artículo 214 de la Constitución, sino también que no existe reserva de ley para ampliar la competencia del Tribunal Superior Electoral para el juzgamiento de las infracciones penales electorales previstas en las leyes 33-18, de partidos, agrupaciones y movimientos políticos y 15-19, sobre el régimen electoral, respectivamente, desdibujando la principal misión constitucional de referido órgano extrapoder.

12.1.24.- Asimismo, la doctrina de este Tribunal ha venido perfilando algunos criterios sobre las funciones que –desde sus diferentes posiciones– ejercen los órganos jurisdiccionales del Estado, a partir de su labor de preservación del orden constitucional y la protección de los derechos fundamentales que presupone el Estado Constitucional. En esa línea, ha señalado:

(...) El paradigma de protección de los derechos e intereses legítimos de las personas que ha privilegiado el constituyente es la tutela jurisdiccional. Esta se garantiza a través de los mecanismos dispuestos por la Constitución y las leyes de procedimiento de los distintos tribunales que ejercen la función jurisdiccional del Estado TC/0305/14 § 11.20). El constituyente dominicano, a partir del texto supremo proclamado el veintiséis (26) de enero de dos mil diez (2010), se esmeró al instaurar el poder jurisdiccional, es decir, la estructura de nuestro sistema jurisdiccional integral (justicia ordinaria, justicia electoral y justicia constitucional) con la clara finalidad de tutelar los derechos de las personas, y con el elevado propósito de resguardar el ordenamiento constitucional del Estado Social y Democrático de Derecho que instituye la Constitución de la República.(TC/0282/17 § 9.11, pág. 22).

12.1.25.- La ubicación del Tribunal Superior Electoral en el vértice del poder jurisdiccional ha permitido delimitar –en el ámbito jurisprudencial– las específicas funciones que el artículo 214 de la

Carta Fundamental ha reservado a este órgano del Estado, en aras de la protección de los derechos que se debaten en ocasión de la participación de los ciudadanos en los procesos democráticos de elección popular. Así lo ha precisado este colegiado, en otras de sus decisiones, afirmando que «A la jurisdicción contencioso-electoral compete proteger de manera eficaz el derecho al sufragio (artículo 208 constitucional), es decir, el derecho a elegir y ser elegible (artículo 22.1 constitucional) en el marco del certamen electoral, a través de controles o impugnaciones estrictamente jurisdiccionales frente a los actos y procedimientos electorales taxativamente delimitados por la Constitución y la ley»

12.1.26.- Puede afirmarse, en esa línea, que a partir de 2010, el constituyente produjo la ampliación del ámbito de protección de los derechos fundamentales a un escenario que por mucho tiempo permaneció fuera del alcance del debido proceso, pues resulta un hecho notorio en nuestra historia institucional, que una gran parte de «actos lesivos» de derechos generados en la actividad política quedaban fuera de sanción jurisdiccional por la inexistencia de un órgano competente para conocer e instruir dichas violaciones, garantizando, a su vez, la tutela judicial efectiva de los derechos de los actores políticos, delegando estas delicadas funciones institucionales en el órgano de justicia electoral.

12.1.27.- En esa línea es dable afirmar que el Tribunal Superior Electoral ha sido dotado por el constituyente de una competencia especial –en materia electoral– que le atribuye funciones específicas como órgano extrapoder, concentrando la delimitada función de juzgar y decidir, en forma definitiva, los asuntos contenciosos electorales y los conflictos que surjan a lo interno de los partidos, agrupaciones y movimientos políticos o entre éstos. Esta es, y no otra, la concreta asignación de competencia que le ha sido conferida por la Constitución al Tribunal Superior Electoral en la administración de la justicia electoral.

(...),

12.1.59. En el caso concreto las normas impugnadas no refieren al plazo en el que deben ser concluidas las etapas del proceso penal, pues se limitan a la atribución de competencia al Tribunal Superior Electoral para conocer los crímenes y delitos electorales, sin regulación del tiempo

en el que corresponde agotar las actuaciones de los actores procesales, por tanto no cumplen con la garantía prevista en el artículo 69.2 de la Constitución ni con la obligación asumida por el Estado dominicano en los citados convenios internacionales, en relación al plazo razonable.

(...),

12.1.75.- Desde el punto de vista normativo la responsabilidad de juzgar las infracciones penales –sin importar su naturaleza jurídica – ha sido atribuida, como hemos dicho, al Poder Judicial y a los órganos que lo integran, por lo que admitir una posición contraria al mandato constitucional sería sustraer, por vía legislativa, la más genuina competencia asignada directamente por el constituyente a este poder del Estado, que es, precisamente la de juzgar con carácter jurisdiccional «todos tipos de procesos» que puedan limitar derechos fundamentales de los ciudadanos.

12.1.76.- En ese sentido, este colegiado determina que las normas impugnadas resultan incompatibles con los artículos 69.2 y 149 de la Constitución, así como con el artículo 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14.1 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

(...),

12.1.89.- (...), la ausencia de regulación de las normas impugnadas en relación con el diseño de las vías recursivas, incumple con el mandato de los artículos 69.9 y 149 párrafo III de la Constitución; tampoco satisfacen el alcance de las disposiciones contenidas en los indicados convenios internacionales de derechos humanos.

(...),

12.1.106.- Asimismo, las razones que han conducido a este colegiado a sostener que la jurisdicción electoral no es el juez natural para el juzgamiento de las infracciones penales electorales, determinan también que no es el juez competente para garantizar el estatuto de libertad previsto en el artículo 40.5 de la Constitución, a partir de cual 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. El concepto de autoridad competente enfatiza en el funcionario señalado directamente por la Constitución para ordenar la restricción de la libertad personal, en los estrictos términos de una orden escrita y debidamente justificada, salvo el supuesto de flagrante delito.

12.1.107.-La facultad legítima de imponer sanciones, resguardando la seguridad de los ciudadanos, pasa irremediablemente por el respeto a las garantías constitucionales del debido proceso, destinadas a la protección de la libertad individual, controlando la arbitrariedad y asegurando la igualdad de todos los ciudadanos ante el poder punitivo del Estado. La limitada estructura del Tribunal Superior Electoral, colocada demás, fuera del ámbito del poder judicial, permite concluir que las normas impugnadas tampoco son compatibles con el artículo 40.5 de la Constitución de la República.

12.2.108.- En la misma línea, la concentración de la competencia para juzgar las infracciones penales electorales en el único órgano creado para administrar justicia electoral, en este caso, el Tribunal Superior Electoral, supone abarcar el conocimiento de los procesos suscitados en todo el territorio nacional, provocando la necesidad de desplazamiento y traslado hacia el Distrito Nacional de los imputados, víctimas, querellantes y del personal de apoyo de los órganos de investigación que tienen la responsabilidad de apoderar a dicha jurisdicción para decidir las peticiones solicitadas, como las órdenes de arresto, allanamiento, intervención telefónica, exámenes corporales, etc., sin importar el lugar de la consumación de los hechos punibles o donde se produzca el arresto de los imputados.

12.1.109.- El desplazamiento producido por las normas impugnadas, de todos los actores, acarrea graves problemas de aplicación a los procesos originados en los distritos judiciales que se encuentran ubicados fuera del Distrito Nacional, en la medida que dificulta la tramitación de las diligencias, quienes tendrán que trasladarse hacia la sede del Tribunal Superior Electoral ubicada en el Centro de los Héroes en el Distrito Nacional. Por ello, los imputados de infracciones penales electorales quedan colocados, por mandato de las normas impugnadas, en una posición de desventaja, como afirma el accionante, frente a los demás

ciudadanos imputados de otros tipos penales, quienes son juzgados ante los órganos del poder judicial de sus respectivas jurisdicciones.

12.1.110.- En esa línea, este colegiado ha sostenido que el principio de igualdad configurado en el artículo 39 de la Constitución implica que todas las personas son iguales ante la ley y como tales deben recibir el mismo trato y protección de las instituciones y órganos públicos. Este principio, junto a la no discriminación, forma parte de un principio general que tiene como fin proteger los derechos fundamentales de todo trato desigual fundado en razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o personal (TC/0119/14).

12.1.111.- Este tribunal considera que la distribución de la competencia de los tribunales con carácter represivo ha estado vinculada –tradicionalmente– al lugar de la comisión de los hechos punibles, pues facilita el acercamiento de imputados y autoridades con la sociedad para la que se administra justicia en nombre de la República, como forma de contribuir a restauración de la armonía quebrantada a consecuencia de los conflictos sociales, situación de la que se aparta las disposiciones normativas atacadas de inconstitucionalidad.

12.1.112.- Desde esta perspectiva, las normas atacadas conducen a un trato diferenciado ante ley no solo de los imputados, sino de todas las partes que deben acudir a la jurisdicción electoral, caracterizada por una estructura limitada al Distrito Nacional, frente a los que son procesados en la jurisdicción ordinaria con sede en todos los distritos judiciales del país, lo que resulta incompatible con el principio de igualdad protegido por el artículo 39 de la Constitución, que ordena a los poderes públicos prevenir la discriminación en cualquiera de sus manifestaciones, creando las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, una característica esencial del Estado social y democrático de derecho que hemos adoptado.

12.1.113.- Luego de analizar la relación medio-fin, este tribunal concluye que si bien el fin buscado es legítimo, el medio empleado para satisfacerlo no lo es, en la medida en que las normas atacadas desbordan el carácter de necesidad, en relación a los límites que su aplicación supone para garantizar

la tutela judicial efectiva de los imputados, sometidos a la jurisdicción electoral, así como por el trato diferente que les otorgan a las personas procesadas en dicha jurisdicción, resulta incompatible con el principio de igualdad que protege la Carta Fundamental. Por ello, aun cuando se trata de preservar el principio de separación de los poderes públicos, acudiendo a una interpretación distinta, las normas cuestionadas resultan contrarias a los artículos 40.5, 40.15, 39 y 69 de la Constitución.

(...),

12.2.25. (...), que la regulación del proceso penal –a través de los citados reglamentos –interfiere con el principio de democracia y por tanto contradice la Constitución.

12.2.26. En ese sentido, este colegiado determina que tanto el libro IV del reglamento contencioso electoral y de rectificación de actas del estado civil, de fecha 17 de febrero de 2016, así como la resolución TSE-0002-2020, del 14 de febrero de 2020, ambos dictados por el Tribunal Superior Electoral, resultan contrarios a los artículos 6, 40.15, 69 y 74.2 de la Constitución, por lo que procede declarar su anulación bajo las condiciones establecidas en la parte dispositiva de esta decisión.

12.4.9.- En cuanto a los artículos 81 de la Ley núm. 33-18, sobre partidos, agrupaciones y movimientos políticos y 281 de la Ley núm. 15-19, orgánica del régimen electoral, la inconstitucionalidad solo afecta parcialmente su redacción, es decir, la asignación de competencia al Tribunal Superior Electoral, pues su estructura normativa está compuestas de diversas disposiciones que refieren a tópicos distintos, como son, los actores con interés en el apoderamiento y sometimiento a la justicia por la comisión de las infracciones penales electorales, que no se ven afectadas por la inconstitucionalidad declarada, lo que conduciría a una sentencia interpretativa, de tipo sustitutiva o “manipulativa”, de ambos textos.

12.4.10.- A la luz de lo antes señalado, los artículos 81 de la Ley núm. 33-18, sobre partidos, agrupaciones y movimientos políticos y 281 de la Ley núm. 15-19, orgánica del régimen electoral, respectivamente, quedarían reestructurados de la manera siguiente:

Ley núm. 33-18, sobre partidos, agrupaciones y movimientos políticos.

Artículo 81.- Competencia. Los tribunales penales ordinarios del Poder Judicial serán responsables de juzgar las infracciones cometidas a la presente ley, sea por sometimiento de la Junta Central Electoral o por apoderamiento de la parte interesada, conforme a los principios generales del Código Procesal Penal y sus modificaciones previstas en la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015. En los casos que se formulen sometimientos judiciales, la Junta Central Electoral dará seguimiento a esos casos, haciéndose representar legalmente como parte querellante.

Ley núm. 15-19, orgánica del régimen electoral.

Artículo 281.- Competencias en las Infracciones Jurisdiccionales Electorales. Los tribunales penales ordinarios del Poder Judicial conocerán los delitos y crímenes electorales previstos en esta ley, en la ley sobre el uso de los emblemas partidarios, y en cualquier otra legislación en materia electoral o de partidos políticos, cuando sean denunciados por la parte legítimamente afectada, el ministerio público, Junta Central Electoral o las juntas electorales, conforme a los principios generales del Código Procesal Penal y sus modificaciones previstas en la Ley núm. 10-15 del 10 de febrero de 2015.

12.4.11.- Los fragmentos anulados de las normas impugnadas han conducido, por un lado, a una nueva estructura normativa producto de los efectos de la sentencia estimativa de inconstitucionalidad, y por el otro, a normas reconstruidas cuyos enunciados son conformes al diseño de administración de justicia previsto en la Constitución, con efectos a partir de la fecha de la notificación de la sentencia.

12.4.12.- En ese sentido, este colegiado acoge la acción directa de inconstitucionalidad interpuesta por el señor Edwin I Grandel Capellán contra: a) artículo 81 de la Ley núm. 33-18, sobre partidos, agrupaciones y movimientos políticos; b) artículo 281 de la Ley núm. 15-19, orgánica del régimen electoral; c) resolución TSE-0002-2020, dictada por el pleno del Tribunal Superior Electoral y d) artículos desde 190 hasta el 213 del reglamento contencioso electoral y de rectificación

de actas del estado civil, dictado por el pleno del Tribunal Superior Electoral, por violación de los artículos 6, 39, 40.5, 40.15, 69, 69.2, 69.9, 149-III y 214 de la Constitución de la República.

7. Ahora bien, como advertimos previamente, para llegar a la decisión anterior la mayoría decidió cambiar y reenfocar el alcance de algunas precisiones formuladas por este colegiado en la sentencia TC/0096/19 para que, de ahora en adelante, se entienda que

12.1.48. Cuando se afirma –en la referida sentencia TC/0096/19– que nada impide que el legislador atribuya otras competencias al Tribunal Superior Electoral, sería crear, por vía doctrinal, una expansión de competencia –ilimitada– que conduciría a desnaturalizar la misión institucional asignada por la Constitución al órgano contencioso electoral. Estas razones, justifican que la argumentación desarrollada, en la citada decisión, sea reenfocada con el fin de precisar que el Congreso Nacional puede asignar competencia a los órganos públicos, siempre en el marco establecido por la Constitución, y en los casos reservados al desarrollo legislativo. Esto supone, que el Congreso Nacional, al ejercer su genuina función de legislar en las materias constitucionalmente atribuidas, debe considerar, no solo los límites intrínsecos concernientes al procedimiento de producción de leyes generales (art. 74.2 CRD), sino también, la naturaleza institucional del órgano receptor de la competencia, evitando que sus funciones esenciales sean desvirtuadas de su rol delimitado por la propia Constitución.

12.1.49.- La interpretación de las reglas de competencias opera en los estrictos términos atribuidos por la Constitución, sin espacio para producir su expansión fuera del procedimiento habilitado por el constituyente y en los casos constitucionalmente permitidos, esto es, a través de la reserva de ley. La extensión de una competencia atribuida indebidamente por el legislador a un órgano constitucional –como ocurre en la especie– quiebra el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 6 de la Constitución, pues tal como lo precisó la doctrina de este colegiado esta “debe interpretarse en sentido restrictivo

a la luz de la normativa constitucional y legal que la rige”.

12.1.50.- En esa línea, es preciso indicar que el cambio de precedente se limita a la interpretación dada en la citada sentencia TC/0096/19, respecto a la facultad del legislador en la asignación de competencia de los órganos públicos, pues no es dable afirmar que “nada impide que el legislador atribuya otras competencias”, lo que podría conducir a una ampliación de facultades ilimitadas no previstas en el diseño institucional del órgano de justicia electoral³.

12.1.51.- En ese sentido, este colegiado determina que la facultad adicionada por el legislador al Tribunal Superior Electoral – a través de las normas impugnadas – para el juzgamiento de las infracciones penales electorales, desborda su ámbito competencial, por tanto, resultan contraria a los artículos 6 y 214 de la Constitución.

8. En lo adelante, a fin de exponer los motivos que soportan nuestro salvamento, analizaremos tanto el alcance del precedente contenido en la sentencia TC/0096/19, del 23 de mayo de 2019, como el impacto de la interpretación empleada en la especie para estimar la pertinencia de variarlo y reenfocarlo (I). Luego dejaremos constancia de nuestras conclusiones formales con relación a la posición asumida por el acuerdo mayoritario al respecto (II).

I. NOTAS SOBRE EL ALCANCE DEL PRECEDENTE CONTENIDO EN LA SENTENCIA TC/0096/19, DEL 23 DE MAYO DE 2019

9. Con ocasión de la acción directa de inconstitucionalidad incoada por el Colegio de Abogados de la República Dominicana (CARD) en contra del artículo 13.6 de la Ley n.º 29-11,

3 El subrayado es nuestro.

Orgánica del Tribunal Superior Electoral⁴, y decidida en la sentencia TC/0096/19, del 23 de mayo de 2019, el colegiado constitucional, para rechazar las pretensiones del accionante y declarar la conformidad del aludido texto legal con la Carta Política, estableció, entre otras cosas, lo siguiente:

8.23. En lo que se refiere a la violación de los referidos artículos 214 y 149 de la Constitución, el accionante plantea básicamente que el Tribunal Superior Electoral no puede conocer de las rectificaciones de los actos del estado civil, en razón, por una parte, de que es un órgano que no pertenece al Poder Judicial y, por otra parte, que se trata de una competencia extraña a las que se les reconocen en el artículo 224 de la Constitución.

8.24. Ciertamente, el Tribunal Superior Electoral no pertenece al Poder Judicial, lo cual, sin embargo, no significa que carezca de las condiciones para resolver, conforme a derecho, las dificultades jurídicas propias de las rectificaciones de las actas del estado civil; esto así, porque sus integrantes deben reunir las mismas cualidades que los jueces de la Suprema Corte de Justicia.

8.25. En efecto, en el artículo 153 de la Constitución se consagra que:

Artículo 153.- Requisitos. Para ser juez o jueza de la Suprema Corte de Justicia se requiere: 1) Ser dominicana o dominicano de nacimiento u origen y tener más de treinta y cinco años de edad; 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.

⁴ Este reza: “Instancia única. El Tribunal Superior Electoral tiene las siguientes atribuciones en instancia única: (...) 6) Conocer de las rectificaciones de las actas del Estado Civil que tengan un carácter judicial, de conformidad con las leyes vigentes. Las acciones de rectificación serán tramitadas a través de las Juntas Electorales de cada municipio y el Distrito Nacional”. (Ley n.º 29-11, artículo 13.6, p. 5, [en línea], <https://tse.do/wp-content/uploads/2022/04/Ley-29-11.pdf>)

8.26. *Mientras que en el artículo 6.4 de la Ley núm. 29-11 se establece lo siguiente:*

Artículo 6.- Requisitos. Para ser juez o suplente del Tribunal Superior Electoral se requiere: 4) Ser licenciado o doctor en derecho con no menos de doce años de ejercicio, de docencia universitaria del derecho o de haber desempeñado por igual tiempo, funciones de juez dentro del Poder Judicial o representante del Ministerio Público.

8.27. *De la lectura de los textos transcritos, se advierte que tienen un contenido idéntico, razón por la cual reiteramos que el Tribunal Superior Electoral es un tribunal integrado por profesionales del derecho que están en condiciones de resolver adecuadamente los conflictos que se les **presenten en cualquier materia que el legislador les asigne.***

8.28. *En torno a la segunda cuestión, en el artículo 214 de la Constitución se consagra –en lo que concierne a la competencia del Tribunal Superior Electoral– lo siguiente:*

Artículo 214.- Tribunal Superior Electoral. El Tribunal Superior Electoral es el órgano competente para juzgar y decidir con carácter definitivo sobre los asuntos contencioso electorales y estatuir sobre los diferendos que surjan a lo interno de los partidos, agrupaciones y movimientos políticos o entre éstos. Reglamentará, de conformidad con la ley, los procedimientos de su competencia y todo lo relativo a su organización y funcionamiento administrativo y financiero.

8.29. *De la exégesis del texto constitucional transcrito se evidencia que la materia atribuida al Tribunal Superior Electoral está vinculada a los conflictos electorales; en tal sentido, la competencia indicada no puede ser suprimida por el legislador ordinario, pero **nada impide que el legislador le atribuya otras, como efectivamente lo hizo;** toda vez, que estamos en presencia de un órgano constitucional, cuyos integrantes –como indicáramos anteriormente– deben cumplir iguales requisitos que los integrantes de la Suprema Corte de Justicia, que es la máxima instancia del Poder Judicial.⁵*

5 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0096/19, del 23 de mayo de 2019, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/consultas/>

10. De lo anterior se advierte que el accionante en ese proceso –el CARD– cuestionó la competencia otorgada por la ley orgánica al Tribunal Superior Electoral para conocer sobre las rectificaciones de las actas del Estado Civil que tengan un carácter judicial; lo anterior criticando la idoneidad de los magistrados que integran dicho órgano jurisdiccional –enfaticando que no son miembros del Poder Judicial– y cuestionando que dicha facultad no está detallada en el artículo 214 constitucional⁶.

11. A esto, el Tribunal Constitucional respondió en la referida sentencia TC/0096/19 indicando, en síntesis:

a) que los jueces del TSE poseen la misma idoneidad que los magistrados de la SCJ en tanto que son idénticas las exigencias constitucionales para la escogencia de los integrantes de dichas altas cortes, por lo que, en términos de conocimientos jurídicos, estos pueden resolver cualquier conflicto cuya competencia le sea previamente confiada por el legislador; y

b) que la materia atribuida al TSE en el artículo 13.6 de la Ley n.º 29-11 está vinculada a los asuntos contenciosos electorales y, por tanto, no puede suprimirla el legislador ordinario –pues tal atribución dimana de una ley orgánica que dilata la competencia

secretar%C3%ADa/sentencias/tc009619/. Los subrayados y las negritas son nuestros.

6 Este reza: “*Tribunal Superior Electoral. El Tribunal Superior Electoral es el órgano competente para juzgar y decidir con carácter definitivo sobre los asuntos contenciosos electorales y estatuir sobre los diferendos que surjan a lo interno de los partidos, agrupaciones y movimientos políticos o entre éstos. Reglamentará, de conformidad con la ley, los procedimientos de su competencia y todo lo relativo a su organización y funcionamiento administrativo y financiero*”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 214; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, p. 1545.)

de un órgano constitucional extra poder—, pero nada impide que, por vía legislativa, puedan atribuirse otras competencias afines a dicho órgano de justicia electoral.

12. En ese sentido, cuando el colegiado constitucional formula las precisiones anteriores no hace alusión a que el Poder Legislativo cuenta con una discrecional, omnímoda, incontrolable y dilatada atribución para asignar u otorgar cualquier facultad o competencia a los órganos y entes constitucionales, ni a los órganos, organismos y entes de la administración, cuando pone en marcha su libertad de configuración legislativa prevista en el artículo 93.1.q) de la Constitución dominicana⁷, como se ausulta de los párrafos de la presente decisión en que no coincidimos con el acuerdo mayoritario.

13. A lo que el Tribunal Constitucional se refirió en el precedente en cuestión fue a que, en el específico contexto de la contestación formulada por el CARD a la idoneidad de los magistrados del Tribunal Superior Electoral, se hizo imperioso precisar que sus integrantes son profesionales del derecho con la capacidad de resolver cualquier disputa que les sea presentada, y con relación a cualquier materia, mas no que el referido órgano de justicia electoral actualmente está —o eventualmente puede ser— habilitado por el legislador para conocer asuntos concernientes a cualquier materia, incluso si ella está desligada a su naturaleza.

14. Es decir, lo que hizo el Tribunal Constitucional en dicha decisión fue enaltecer la suficiencia y aptitud del perfil de los jueces del Tribunal Superior Electoral ante la comparativa planteada por

7 Este reza: “*Atribuciones. El Congreso Nacional legisla y fiscaliza en representación del pueblo, le corresponden en consecuencia: 1) Atribuciones generales en materia legislativa: (...) q) Legislar acerca de toda materia que no sea de la competencia de otro poder del Estado y que no sea contraria a la Constitución*”. (*Ibid.*, tomo II, p. 1506.)

el accionante en inconstitucionalidad para empañar la destreza de tales magistrados con relación al específico contexto de las rectificaciones de los actos del Estado Civil de carácter judicial.

15. Ahora bien, con lo dicho allí –en la sentencia TC/0096/19– el acuerdo mayoritario no estableció una cláusula general conforme a la cual se pueda inferir –como se ha interpretado en la especie, desde el §12.1.48 al §12.1.51 de la sentencia objeto de este voto– que la leyenda “*nada impide que el legislador le atribuya otras competencias, como efectivamente lo hizo*” refiera o patrocine la vigencia de una cláusula abierta e ilimitada para que, de forma discrecional, arbitraria e irrazonable el legislador amplíe las competencias tanto de los órganos y entes extra poder con rango constitucional como de aquellos pertenecientes a la Administración pública, sin atender lo mismo su sustrato que los límites constitucionales para la producción legislativa.

16. De hecho, independientemente de que el precedente así pudiera indicarlo –que no es el caso–, el Poder Legislativo se encuentra sujeto, en este sentido, a un marco de juridicidad previsto en la Carta Política.

17. Dicho marco de juridicidad sugiere que los textos de ley aprobados por las cámaras legislativas sean cónsonos con la supremacía jurídica de la Carta Política y los principios constitucionales que de ella se derivan, tales como la razonabilidad y proporcionalidad. Asimismo, como contrapeso-control está habilitada la posibilidad de someter al escrutinio del Poder Ejecutivo la norma producida previo a su promulgación, conforme al artículo 101 constitucional⁸ y su control

8 *Ibid.*, tomo II, pp. 1508- 1509.

constitucional en abstracto ante el Tribunal Constitucional, conforme al artículo 185.1 del Texto Fundamental⁹.

18. Por tanto, desde nuestra perspectiva, el acuerdo mayoritario malinterpretó el alcance del referido precedente al conferirle una connotación que no tiene, pues una lectura armónica e integral de los párrafos que conforman la sentencia TC/0096/19 –no aislada, como se ha realizado y formulado– da cuenta de que la interpretación de tales enunciaciones surge en el contexto específico de la administración de justicia electoral y con la intención de aludir que, si bien el legislador ordinario no puede alterar las competencias otorgadas tanto por el constituyente como por el legislador orgánico a dicho órgano jurisdiccional, su libertad configurativa le permite –obviamente, respetando los principios de razonabilidad, proporcionalidad y los límites impuestos desde la Carta Magna– dilatar el catálogo de atribuciones de dicho órgano constitucional, siempre y cuando la nueva competencia forme parte de su especial naturaleza.

19. En este sentido, resulta por demás innecesario realizar el cambio o reenfoque en el aludido precedente para resolver la presente acción directa de inconstitucionalidad por lo siguiente: (i) las precisiones realizadas por la mayoría corresponden a una incorrecta interpretación de los términos e intención del precedente contenido en la sentencia TC/0096/19; (ii) el precedente de marras resulta inaplicable al caso que ahora ocupa nuestra atención, puesto que el objeto de control en esta ocasión, contrario al escenario del precedente, son normas legales y reglamentarias que violan la Constitución al otorgar competencias al TSE que escapan a su especial naturaleza.

9 *Ibid.*, tomo II, p. 1536.

20. Por tanto, entendemos que se equivoca la mayoría –y, por cierto, gravemente– cuando en el §12.1.48 de la presente decisión afirma que a partir de lo preceptuado en la sentencia TC/0096/19 se ... *crea, por vía doctrinal, una expansión de competencia –ilimitada– que conduciría a desnaturalizar la misión institucional asignada por la Constitución al órgano contencioso electoral*⁹. Dicho precedente, reiteramos, no introduce una cláusula de tales dimensiones, sino que esta es una deducción a la que llegó la mayoría tras desagregar su lectura y cotejar los enunciados “controvertidos” con los argumentos utilizados por el TSE para exponer su posición en ocasión de la acción directa de inconstitucionalidad de que se trata.

21. Llegados a este punto, entonces, concluimos que el alcance del precedente TC/0096/19 ha sido mal interpretado y desvirtuado en la presente decisión, pues lejos de variar el precedente o reenfocarlo, el Tribunal debió pura y simplemente establecer que lo allí preceptuado no es compatible con la especie, en tanto que el aspecto judicial de los procesos sobre rectificación de los actos del Estado Civil es inmanente a la justicia electoral, contrario a la investigación, instrucción y juzgamiento de los crímenes y delitos consumados en el específico contexto del proceso electoral, que es el objeto de esta acción directa de inconstitucionalidad y, ciertamente, como se concluye en la decisión, es una cuestión incompatible con la naturaleza del TSE. No debió dar una lectura aislada y descontextualizada a un fragmento de la argumentación de dicho precedente para llevar a cabo un reenfoque que es tanto innecesario como inoportuno, injustificable, incluso peligroso.

22. Pero todo no se reduce a que la mayoría le dio una nueva orientación al precedente, sino que para tales fines no

se calibró el nuevo alcance, implicación o afectación de este cambio en la constitucional libertad de configuración legislativa con que cuenta el Poder Legislativo en el específico escenario de la atribución de competencias a los órganos y entes con rango constitucional. A esto nos referimos, sucintamente, enseguida.

A. Breves puntualizaciones sobre el nuevo alcance del precedente TC/0096/19, la libertad configurativa del Poder Legislativo y el principio de reserva de ley

23. El cambio en el precedente TC/0096/19, del 23 de mayo de 2019, contenido en la sentencia objeto de este voto no sólo ha sido para conferir un “reenfoque” en sus términos, sino que tiene un impacto, una incidencia y una trascendencia innegables que, quizá inadvertidamente, el acuerdo mayoritario omite en su argumentación. Afectan la libertad configurativa del Poder Legislativo y, con ello, su función de producir a su discreción las normas legales necesarias en el ordenamiento jurídico.

24. A tales fines conviene reproducir aquí, nuevamente, los términos del §12.1.48. al §12.1.50 de la sentencia que motiva este salvamento. Veamos:

12.1.48. ...el Congreso Nacional puede asignar competencia a los órganos públicos, siempre en el marco establecido por la Constitución, y en los casos reservados al desarrollo legislativo. Esto supone, que el Congreso Nacional, al ejercer su genuina función de legislar en las materias constitucionalmente atribuidas, debe considerar, no solo los límites intrínsecos concernientes al procedimiento de producción de leyes generales (art. 74.2 CRD), sino también, la naturaleza institucional del órgano receptor de la competencia, evitando que se sus funciones esenciales sean desvirtuadas de su rol delimitado por la propia Constitución.

12.1.49. *La interpretación de las reglas de competencias opera en los estrictos términos atribuidos por la Constitución, sin espacio para producir su expansión fuera del procedimiento habilitado por el constituyente y en los casos constitucionalmente permitidos, esto es, a través de la reserva de ley. La extensión de una competencia atribuida indebidamente por el legislador a un órgano constitucional –como ocurre en la especie –quiebra el principio de supremacía constitucional previsto en el artículo 6 de la Constitución, pues tal como lo precisó la doctrina de este colegiado esta «debe interpretarse en sentido restrictivo a la luz de la normativa constitucional y legal que la rige».*

12.1.50. *En esa línea, es preciso indicar que el cambio de precedente se limita a la interpretación dada en la citada sentencia TC/0096/19, respecto a la facultad del legislador en la asignación de competencia de los órganos públicos, pues no es dable afirmar que «nada impide que el legislador atribuya otras competencias», lo que podría conducir a una ampliación de facultades ilimitadas no previstas en el diseño institucional del órgano de justicia electoral.*

25. La decisión nada dice al respecto, pero el efecto inmediato de este cambio en el precedente –a raíz de una interpretación deductiva, no integral, de la sentencia TC/0096/19– implica que el Poder Legislativo, sin una reserva de ley previa, no podrá dilatar la competencia que la Carta Política asigna, con textura abierta y sujeta a su ulterior delimitación, a los órganos y entes constitucionales.

26. Esta redimensión del precedente establece un límite –irrazonable, por demás– que reduce y debilita la libertad para configurar normas del Congreso Nacional, ya que ante el hipotético de que se dicte un texto legal atribuyendo competencias a un órgano o ente de rango constitucional, sin una reserva previa, estaría violándose –conforme al reenfoque del aludido precedente– el principio de la supremacía jurídica de la Constitución previsto en el artículo 6 de la Carta Política.

27. La libre configuración legislativa implica que el legislador ejerce, en palabras de Silva García y Villeda Ayala, “*una auténtica libertad política de realización de contenidos normativos*”¹⁰, la que “*se pone de manifiesto en el hecho consistente en que –con una misma Constitución– pueden emitirse normas secundarias de contenido político completamente diferente e inclusive antagónico*”¹¹.

28. Así, según Silva García y Villeda Ayala:

*Esa libertad de configuración legislativa conlleva la posibilidad –para el Poder Legislativo– de reemplazar las leyes antiguas por leyes nuevas, tomando en cuenta que es imprescindible adaptar gradualmente el derecho a las nuevas exigencias sociales, culturales, políticas y económicas*¹².

29. En efecto, la finalidad primordial de la función legislativa delegada al Congreso Nacional es producir las leyes; leyes que, entre otras tantas cuestiones, delimitan la estructura y organización de los poderes públicos, entes y órganos con rango constitucional como es, por ejemplo, el Tribunal Superior Electoral. Esto en virtud de su general y prolija libertad de configuración legislativa, sobre todo cuando se trata de un ente con rango constitucional que, por su naturaleza, debe ser reglado por el legislador orgánico, conforme con el artículo 112 constitucional¹³. Pero la posibilidad de expandir sus competencias

10 SILVA GARCÍA (Fernando) y VILLEDA AYALA (Alfredo), “Libertad de configuración legislativa e irretroactividad de la ley”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, 2011, Consejo de la Judicatura Federal de México, pp. 177-210, en p. 179.

11 *Idem*.

12 *Idem*.

13 Este reza: “*Leyes orgánicas. Las leyes orgánicas son aquellas que por su naturaleza regulan los derechos fundamentales; la estructura y organización de los poderes públicos; la función pública; el régimen electoral; el régimen económico financiero; el presupuesto,*

no debe –ni debería– condicionarse a la vigencia de una reserva legal so pena de cometer un lamentable y grave extravío.

30. Esto se debe a que en nuestro Estado social y democrático de derecho existe un dominio de la ley que comporta “*un campo delimitado de materias o dominios en los cuales el legislador ejerce su poder normativo [que] responde a exigencias lógicas incontestables*”¹⁴, por lo que supeditar de esta manera el ejercicio de la función legislativa a la existencia de una reserva legal previa representa una afectación directa a la libertad para el legislador producir normas.

31. En la República Dominicana, el dominio de la ley recibe, desde la Carta Política, un carácter casi ilimitado, conforme al citado artículo 93.1.q) constitucional. Al respecto, Jorge Prats señala que:

*El ámbito de la ley es en efecto ilimitado. Y lo es no solo porque la Constitución no indica materias que se excluyan de la potestad legislativa y que se reserven a la competencia administrativa, de donde resulta que el legislador puede extender su poder normativo a cualquier clase de objetos, sino también porque el dominio de la ley es indefinido, al no enumerar limitativamente la Constitución materias que hayan de reservarse especialmente al legislador, lo que hubiera significado, en sentido inverso, para el Poder Ejecutivo, la facultad de estatuir respecto a aquellos objetos no comprendidos en dicha enumeración.*¹⁵

planificación e inversión pública; la organización territorial; los procedimientos constitucionales; la seguridad y defensa; las materias expresamente referidas por la Constitución y otras de igual naturaleza. Para su aprobación o modificación requerirán del voto favorable de las dos terceras partes de los presentes en ambas cámaras”. (Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 112; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores), ob. cit., tomo II, pp. 1510- 1511. El subrayado es nuestro.)

14 JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, Vol. I, 3ra. Ed., IUS NOVUM, Amigo del Hogar, Santo Domingo, 2010, p. 311.

15 *Ibid.*, p. 312.

32. Sobre lo anterior, Amiama, en sus *Notas de derecho constitucional*, señala:

[E]l Congreso de nuestro país, lo mismo que los órganos legislativos de las demás naciones, tiene plenitud de atribuciones en materia legislativa, lo que quiere decir que puede legislar sobre cualquier asunto (...), todo asunto de interés general que deba ser resuelto de forma permanente y con fuerza de norma, es de la competencia del Congreso. Precisamente es esa la naturaleza de la función legislativa, manifestar la voluntad general en forma normativa, o más brevemente hablando, en forma de ley¹⁶.

33. Lo anterior es complementado por Jorge Prats cuando agrega que

*la competencia legislativa abarca indistinta e indefinidamente todas aquellas disposiciones o medidas que no entran dentro de la ejecución de las leyes. De la ilimitada competencia del legislador resulta que este puede elevar a la superioridad de la materia legislativa a todo objeto susceptible de reglamentación que le plazca avocarse, tratar por sí mismo e ingresar al campo de la legislación*¹⁷.

34. La Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-736/02, del 10 de septiembre de 2002 –reiterando el criterio de sus sentencias C-742/99, C-596/00, C-728/00, C-803/00 y C-1104/01–, estableció lo siguiente:

(...) el legislador tiene libertad de configuración para crear y modificar los procesos y actuaciones judiciales, en sus diversos aspectos, siempre y cuando respete los derechos, garantías, principios y valores contemplados en la misma Constitución y obre conforme a los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

16 AMIAMA (Manuel A.), *Notas de derecho constitucional*. Colección Clásicos de Derecho Constitucional, Vol. 2, Editora Búho, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, 2016, pp. 147-148. Los subrayados y negritas son nuestros.

17 JORGE PRATS, Eduardo. ob. cit., p. 312.

A este respecto, ha señalado:

En desarrollo de esta competencia, el legislador está habilitado para regular los siguientes aspectos:

El legislador goza de libertad de configuración en lo referente al establecimiento de los recursos y medios de defensa que pueden intentar los administrados contra los actos que profieren las autoridades. Es la ley, no la Constitución, la que señala si determinado recurso - reposición, apelación, u otro- tiene o no cabida respecto de cierta decisión, y es la ley, por tanto, la encargada de diseñar en todos sus pormenores las reglas dentro de las cuales tal recurso puede ser interpuesto, ante quién, en qué oportunidad, cuándo no es procedente y cuáles son los requisitos -positivos y negativos- que deben darse para su ejercicio.

Corresponde al Congreso fijar las etapas de los diferentes procesos y establecer los términos y las formalidades que deben cumplir. Sin embargo, en esta labor el legislador tiene ciertos límites, representados fundamentalmente en su obligación de atender los principios y fines del Estado y de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

En otra ocasión expuso: “Es indudable que corresponde al legislador determinar cuáles son las formas procedimentales que deben regir la tramitación de los respectivos procesos, ante las distintas jurisdicciones. La Corte reiteradamente ha reconocido cierta autonomía y libertad del legislador para regular las formas y formalidades del debido proceso, que sólo encuentra su límite en los mandatos constitucionales que consagran los derechos, deberes y garantías, en los que constituyen principios y valores esenciales del orden constitucional, y en el respeto por la racionalidad y razonabilidad de las normas en cuanto ellas se encaminen a alcanzar fines constitucionales legítimos. Por consiguiente, el control de constitucionalidad debe dirigirse a establecer si en relación con las normas procesales que se acusan el legislador ha actuado o no con sujeción a los referidos límites”¹⁸

18 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-736/02, dictada el 10 de septiembre de 2002, [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/C-736-02.htm>. Las negritas y subrayados son nuestros.

35. De ahí, pues, que con base en el dominio de la ley y la cláusula abierta sobre la libertad de los legisladores para la configuración normativa –consagrada en el artículo 93.1.q) de la Carta Política–, es posible inferir que en nuestro derecho la función legislativa con miras a la producción normativa comporta una facultad discrecional sumamente dilatada que solo se encuentra limitada por la Constitución, en tanto que el producto final –la ley– no sea arbitrario, caprichoso, irrazonable, desproporcional, lesivo de los derechos fundamentales de las personas ni contrario a cualquier disposición constitucional.

36. En efecto, pretender que el constituyente haga reserva legal para autorizar al legislador a desarrollar y delimitar las competencias de los órganos y entes con rango constitucional y aquellos que formen parte del poder público nos resulta contrario a la finalidad de la función legislativa, del principio de libre configuración del legislador y de la misma reserva legal, pues, si bien es cierto que el legislador no puede derogar las competencias otorgadas desde la Constitución, también es cierto que no requiere de una reserva legal previa para ampliar tales competencias.

37. Por tanto, mal podría concluirse –como se advierte del redimensionamiento del precedente TC/0096/19, decidido por la mayoría– que la reserva de ley viene a ser una limitante o exigencia para la intervención legislativa en determinadas materias, como es, por ejemplo, la organización de los poderes públicos y la concesión de competencias a órganos y entes de rango constitucional.

38. En este sentido, la doctrina precisa que:

Cuando la Constitución exige que sea la ley que regule determinada materia estamos en presencia de una reserva de ley. En estos casos, la

*materia reservada queda sustraída a todas las normas distintas de la ley, debiendo el legislador establecer por sí mismo la regulación, sin poder remitirla a otras normas, en especial al reglamento. (...), La reserva de ley no concede al legislador la facultad de decidir cuál será el rango de las normas que regulen determinado asunto: la Constitución exige mediante las reservas de ley que sea el propio legislador quien regule la materia reservada, quedándole vedada ésta a toda otra autoridad con poder normativo. La consecuencia de la reserva de ley es que la potestad legislativa es irrenunciable en la materia reservada.*¹⁹

39. La reserva de ley, lejos de comportar una limitación o restricción al ejercicio de la función legislativa, es una garantía de seguridad de que determinadas materias especificadas por el constituyente serán desarrolladas por una ley, no así por otro mecanismo como es, por ejemplo, el reglamento emitido por el Poder Ejecutivo, pues todo aquello que no esté sujeto a una reserva expresa –como ha sido en la especie la delimitación de las competencias del Tribunal Superior Electoral– pertenece al dilatado ámbito de la libertad de configuración normativa del legislador.

40. Además, en el caso concreto de los poderes públicos y, en consecuencia, de los órganos y entes de rango constitucional, existe una cláusula general que reserva tanto su organización como estructuración a una norma legal de naturaleza orgánica, por lo que, en cierto modo, es posible inferir que el constituyente derivó todo asunto ligado al desarrollo de las competencias de estos sujetos de derecho público y lo puso a cargo del legislador orgánico, por lo que no se precisa ahora exigir la vigencia de una reserva de ley previa.

41. En este sentido, el reenfoque conferido ahora al precedente contenido en la sentencia TC/0096/19 coloca a la reserva de ley como un límite, por demás inútil e irrazonable, a la libertad configurativa

19 JORGE PRATS (Eduardo), ob. cit., p. 313.

del legislador en materia de atribución de competencias a los órganos y entes constitucionales. Sin embargo, como se advierte del artículo 112 constitucional, todo lo concerniente a entes y órganos pertenecientes al poder público debe ser, conforme la voluntad del constituyente, reglado por el legislador orgánico.

42. Asimismo, no podemos dejar de resaltar que, contrario a la orientación esbozada en este aspecto de la argumentación que sostiene la sentencia objeto de este voto, la premisa de acción del Poder Legislativo es cónsona con los principios y reglas contenidos en la Carta Política para la producción de normas conforme a su libertad de configuración legislativa, pues resultan inusuales y atípicos los escenarios donde el Congreso Nacional –como en la especie– atribuye competencias incorrectas a un órgano o ente de rango constitucional.

43. Empero, ante situaciones en que el Poder Legislativo se equivoque al momento de ejercer dicha facultad, es viable el ejercicio de la acción directa de inconstitucionalidad, conforme al artículo 185.1 de la Constitución dominicana, mas no limitar ni amputar la libertad de configuración legislativa del legislador, utilizando como égida, peor aún, una distorsionada interpretación del principio de reserva de ley.

II. A MODO DE CONCLUSIÓN

44. Como hemos dicho, en la especie estamos de acuerdo con la decisión de la mayoría del Tribunal Constitucional en cuanto a declarar la inconstitucionalidad de las disposiciones legales y reglamentarias cuestionadas, en tanto que el Tribunal Superior Electoral no fue diseñado para conocer sobre asuntos que, por su naturaleza, corresponden a los tribunales penales

ordinarios, en el ámbito del Poder Judicial, aun se trate de los crímenes y delitos de naturaleza electoral.

45. Ahora bien, salvamos nuestro voto con relación a los argumentos formulados por la mayoría en aras de cambiar y redimensionar el precedente contenido en la sentencia TC/0096/19, a fin de exigir la vigencia de una reserva de ley para que el legislador pueda añadir, desarrollar o expandir las competencias de los órganos y entes con rango constitucional, pues tales argumentos desnaturalizan la esencia de la reserva legal y, peor aún, inadvierten la afectación que ello representa para el ejercicio de la libertad de configuración legislativa otorgada al Congreso Nacional desde el artículo 93.1.q) de la Carta Política.

46. Así las cosas, desde nuestra perspectiva, el colegiado constitucional, para solventar el presente conflicto de constitucionalidad, no debió cambiar ni reenfocar ni redimensionar el precedente contenido en la sentencia TC/0096/19, dictada el 23 de mayo de 2019, pues ello resultaba innecesario e impertinente.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- AMIAMA (Manuel A.), *Notas de derecho constitucional*, Colección Clásicos de Derecho Constitucional, volumen 2, Editora Búho, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, 2016.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen I, tercera edición, IUS NOVUM, Amigo del Hogar, Santo Domingo, 2010.
- SILVA GARCÍA (Fernando) y VILLEDA AYALA (Alfredo), “Libertad de configuración legislativa e irretroactividad de la ley”, *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*, 2011, Consejo de la Judicatura Federal de México.

65.

NOTAS SOBRE LAS ALERTAS MIGRATORIAS ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0338/22:

Esta sentencia fue dictada con ocasión del recurso de revisión de sentencia de amparo, contenido en el expediente número TC-05-2022-0028, interpuesto por la Policía Nacional en contra de la sentencia número 040-2021-SS-SEN-00148, dictada por la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional el doce (12) de agosto del año dos mil veintiuno (2021).

Decidimos admitir, rechazar el recurso de revisión y confirmar la sentencia de amparo. Si bien concurrí con esa decisión, salvé mi voto y tomé distancia de algunos argumentos vertidos por la mayoría del Pleno. Entendí que la decisión carecía de una motivación suficiente, pues evité dar una respuesta adecuada al planteamiento del recurrente. Además, consideré que la mayoría del Pleno omitió conceptualizar adecuadamente qué son las “alertas migratorias”; omisiones que consideré imprescindibles para comprender su constitucionalidad o no.

Mi posición queda esbozada en los siguientes párrafos:

1 Voto salvado asentado en la sentencia TC/0338/22, del 26 de octubre de 2022; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/31284/tc-0338-22-tc-05-2022-0028.pdf>

Voto salvado:

1. De conformidad con la documentación que reposa en el expediente y los hechos que alegan las partes, el conflicto surgió cuando la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol) interpuso, en contra del señor Armando Rivera Gómez, una alerta migratoria por ante la Dirección General de Migración. Inconforme con tal situación, el referido ciudadano accionó en amparo, indicando que no existían motivos legales para sustentar la referida alerta migratoria, que prácticamente le impedía salir del país. Por ello, sustentaba su acción en que la Interpol y la Dirección General de Migración le vulneraban su libertad de tránsito, consagrada en el artículo 46 de la Constitución.

2. La Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional conoció del amparo y lo acogió. En su sentencia, ordenó que la Interpol levantara inmediatamente la alerta migratoria que pesaba en contra del accionante, fijando una astreinte para garantizar el cumplimiento de la decisión. Inconforme con esta decisión, la Policía Nacional interpuso un recurso de revisión por ante este Tribunal Constitucional. Nos solicitaba anular la sentencia del tribunal de amparo por entender que la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional era incompetente para conocer del amparo, debiendo haber sido conocido por la jurisdicción contencioso-administrativa.

3. Ante este recurso de revisión, el recurrido —inicialmente accionante— planteó que debíamos inadmitirlo por carecer la Policía Nacional de calidad e interés. Esto lo sustentaba en que no fue parte accionada en amparo. De manera subsidiaria, nos

solicitaba que el recurso fuera rechazado por ser el asunto de clara competencia del tribunal de amparo.

4. El Tribunal Constitucional rechazó el pedimento de inadmisibilidad. Juzgamos, entre otros aspectos, que, en términos prácticos y en virtud del principio de la verdad aparente y verdad real, la Interpol en República Dominicana está adscrita a la Policía Nacional en el sentido de que sus miembros operativos pertenecen todos a esta última entidad y de que quien dispuso de la tramitación de la alerta migratoria en nombre de la Interpol era comandante de la Dirección Central de Investigación (Dicrim) de la Policía Nacional; de tal forma, que, incluso, los abogados que representaron a la Interpol en el juicio de amparo fueron los mismos que incoaron el recurso de revisión en representación de la Policía Nacional. Estuvimos de acuerdo con esa decisión.

5. El Tribunal Constitucional también rechazó el recurso de revisión; decisión en la que concurrimos plenamente, si bien discrepamos respetuosamente de las motivaciones dadas por la mayoría del Pleno. Este disenso se debe a que, desde nuestro punto de vista, la sentencia que ha emitido el Tribunal Constitucional carece de motivación suficiente, pues ha evitado dar una respuesta adecuada al planteamiento de la recurrente. Asimismo, tomamos distancia de ciertos pronunciamientos generales realizados por la mayoría del Pleno en torno a las alertas migratorias, debido a que esta sentencia omite hacer conceptualizaciones imprescindibles para comprender la constitucionalidad o no de esta “figura” y, consecuentemente, puede generar confusión al respecto.

6. Para abordar esto en mayor detalle, veremos algunas notas breves sobre la debida motivación de las sentencias (§ 1) y nos referiremos a cómo, en este caso concreto, la mayoría del

Pleno no dio respuesta al planteamiento de la recurrente (§ 2). Finalmente, haremos algunas puntualizaciones sobre las alertas migratorias y subrayaremos algunas de las preocupaciones que nos surgen por los pronunciamientos que ha hecho la mayoría del Pleno (§ 3).

1. La debida motivación de las sentencias

7. En su artículo 69, la Constitución consagra la tutela judicial efectiva y el debido proceso como una garantía a los derechos fundamentales. Dicho texto establece lo siguiente:

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 sólo la persona condenada recurra la sentencia;*

10) *Las normas del debido proceso se aplicarán a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*²

8. En términos generales, Espín Templado, juez del Tribunal Supremo de España, ha resumido la tutela judicial efectiva como un “*derecho a obtener la protección de los tribunales en cualquier circunstancia en la que un sujeto de derecho considera conculcados sus derechos e intereses legítimos*”³. En un atinado comentario al artículo 69 de nuestra Constitución, ha indicado que es el “*derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita*”⁴, que se manifiesta típicamente como

*el derecho a obtener una resolución fundada en derecho, motivada, razonable y no arbitraria, que en principio ha de resolver el fondo de la controversia suscitada ante el órgano judicial y sin que se pueda producir indefensión[;] contenido básico al que se suman una multiplicidad de aspectos[.]*⁵

9. Gil, magistrado del Tribunal Constitucional dominicano, reseñando el referido artículo constitucional, ha dicho que la

2 Constitución de la República Dominicana, 13 de junio de 2015, artículo 69; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), TEJADA (Leonor), (coordinadores). *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2015)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II, pp. 1494- 1495.

3 ESPÍN TEMPLADO (Eduardo), “Las garantías de los derechos y libertades”, en *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana* (González-Trevijano, Pedro; Arnaldo Alcubilla, Enrique), La Ley, Madrid, 2012, tomo II, p. 433.

4 Ídem, pp. 434-435.

5 Ídem.

tutela judicial efectiva es “*un derecho a la protección (por parte del Estado) de todo tipo de derechos e intereses legítimos*”⁶ que funciona como una “*salvaguarda judicial*”⁷, diferenciándola del debido proceso como el “*instrumento que sirve a esos propósitos*”⁸, entendido este como el “*escenario jurisdiccional donde han de ser amparados, salvaguardados o protegidos esos derechos e intereses*”⁹.

10. En efecto, este Tribunal Constitucional ha indicado en la Sentencia TC/0006/14 que “*la Constitución consagra un conjunto de garantías para la aplicación y protección de los derechos fundamentales, como mecanismo de tutela para garantizar su efectividad, así como los principios para la aplicación e interpretación de los derechos y garantías fundamentales*”¹⁰. Así,

*[e]l debido proceso [...] está conformado por un conjunto de garantías mínimas que tiene como puerta de entrada el derecho a una justicia accesible, oportuna y gratuita. Este primer peldaño es de trascendental relevancia, porque a través de él se entra al proceso, y es precisamente dentro del proceso donde pueden ejercitarse las demás garantías del proceso debido.*¹¹

11. Este debido proceso, previsto en el artículo 69 de la Constitución, “*representa un conjunto de garantías mínimas que tiene como norte la preservación de las garantías que deben estar presente en todo proceso y que deben ser protegidas por todos*

6 GIL (Domingo Antonio), Artículo 69.- Tutela judicial efectiva y debido proceso, en *La Constitución comentada* (Finjus), tercera edición, 2012, p. 188.

7 *Ídem.*

8 *Ídem.*

9 *Ídem.*

10 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0006/14, del 14 de enero de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000614>.

11 *Ídem.*

los tribunales de la República”¹². El Tribunal Constitucional no escapa de ese deber. Además, hemos añadido que la tutela judicial efectiva y debido proceso se configuran como

*un derecho fundamental que pretende el cumplimiento de una serie de garantías que permitan a las partes envueltas en un litigio sentir que se encuentran en un proceso en el que las reglas del juego son limpias. En esencia, estas garantías pueden ser agrupadas en las siguientes: la imparcialidad del juez o persona que decide, publicidad del proceso, posibilidad de asistencia de abogado, prohibición de las dilaciones indebidas y utilización de los medios de prueba disponibles.*¹³

12. En la Sentencia TC/0110/13 juzgamos que la tutela judicial efectiva comprende “*un contenido complejo que incluye los siguientes aspectos: el derecho de acceso a los tribunales; el derecho a obtener una sentencia fundada en derecho; el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales; y el derecho al recurso legalmente previsto*”¹⁴. Asimismo, este tribunal indicó que

*la tutela judicial efectiva engloba también el derecho a ejecutar las decisiones judiciales, tan necesario para que la tutela efectiva sea tal, y es, además, cuestión de esencial importancia para dar efectividad a la cláusula del estado social y democrático de derecho, que implica, entre otras manifestaciones, la vinculación de todos los sujetos al ordenamiento jurídico y a las decisiones que adoptan los órganos jurisdiccionales, no solo juzgando, sino también haciendo ejecutar lo juzgado.*¹⁵

12 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0472/16, del 18 de octubre de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc047216>.

13 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0535/15, del 1 de diciembre de 2015, [en línea], <https://tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc053515>.

14 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0110/13, del 4 de julio de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc011013>.

15 *Ídem*.

13. En la Sentencia TC/0489/15 abundamos al respecto, indicando que la tutela judicial efectiva

es el derecho de toda persona a acceder al sistema judicial y a obtener de los tribunales una decisión motivada, no consintiéndose el que por parte de [e]stas se pueda sufrir indefensión al no permitírseles ejercer las facultades que legalmente tienen reconocidas, como son todos y cada uno de los derechos consignados en el referido artículo 69.

8.3.3. Como se aprecia, el derecho a la tutela judicial efectiva es un genuino derecho público subjetivo, o sea, de esos que se ejercen frente a los órganos del Estado, y más precisamente, s[o]lo puede ser exigible frente a la actuación jurisdiccional, por cuanto quien invocare su violación deberá probar que el o los tribunales le ocasionaron indefensión.

8.3.4. En lo concerniente al alcance de la indicada garantía, cabe precisar que el principio de la tutela judicial efectiva puede traducirse en la garantía de la libre entrada a los tribunales para la defensa de los derechos e intereses frente al poder público, a[u]n cuando la legalidad ordinaria no haya reconocido un recurso o acción concreto. Este principio implica lógicamente un conjunto de garantías elementales en la tramitación de los procesos judiciales, las que han sido establecidas en el artículo 69 de la Constitución.¹⁶

14. En esa línea, este Tribunal Constitucional reconoció que “*la debida motivación de las decisiones es una de las garantías del derecho fundamental a un debido proceso y de la tutela judicial efectiva*”¹⁷, que “*implica la existencia de una correlación entre el motivo invocado, la fundamentación y la*

16 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0489/15, del 6 de noviembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc048915>.

17 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0017/13, del 20 de febrero de 2013, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc001713>.

propuesta de solución”¹⁸. De hecho, se trata de una de sus “*garantías principales*”¹⁹. Esto porque

*mal podría entenderse que las garantías mínimas del debido proceso y de la tutela judicial efectiva han sido preservadas en decisiones que carecen de motivos o argumentos suficientes, y de las cuales no se puede inferir la existencia de un ejercicio ponderado de aplicación de las normas al caso objeto de solución.*²⁰

15. Por ello, “*la tutela judicial efectiva solo puede satisfacer las exigencias constitucionales si aparece revestida de caracteres mínimamente razonables y ausentes de arbitrariedad*”²¹. El propósito de la debida motivación es, a lo menos, doble:

*procurar, por un lado, que las partes envueltas en el proceso, así como los terceros, conozcan el fundamento de la decisión adoptada, y que el mismo sea fruto de la correlación entre la aplicación razonada del derecho al caso concreto y el fallo de la resolución exteriorizada en la argumentación que se plasma; y[,] por otro lado, que permita un control mediante el ejercicio de los recursos dispuestos por ley.*²²

16. Su importancia ha sido reconocida por la Suprema Corte de Justicia en su memorable Resolución 1920-2003, que indica lo siguiente:

18 *Ídem*.

19 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0265/15, del 16 de septiembre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc026515>.

20 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0178/17, del 7 de abril de 2017, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017817>.

21 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0135/14, del 31 de julio de 2014, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc013514>.

22 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0384/15, del 15 de octubre de 2015, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc038415>.

La motivación de la sentencia es la fuente de legitimación del juez y de su decisión. Permite que la decisión pueda ser objetivamente valorada y criticada, garantiza contra el prejuicio y la arbitrariedad, muestra los fundamentos de la decisión judicial, facilita el control jurisdiccional en ocasión de los recursos; en vista de que la conclusión de una controversia judicial se logra mediante la sentencia justa, para lo cual se impone a cada juez, incluso con opinión disidente, la obligación de justificar los medios de convicción en que la sustenta, constituyendo uno de los postulados del debido proceso, la que s[o]lo puede ser lograda cuando se incluya una valoración adecuada de las pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, lo que fortalece la seguridad jurídica a que aspiran disfrutar los ciudadanos de manera objetiva.²³

17. En la Sentencia TC/0097/16 hicimos nuestro el criterio de la Corte Constitucional de Colombia plasmado en su Sentencia T-214/12, de que

[L]a motivación es un derecho constitucional derivado, a su vez, del derecho genérico al debido proceso. Esto se explica porque s[o]lo mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y porque s[o]lo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa. En el caso de los jueces de última instancia, la motivación es, también, su fuente de legitimación democrática, y el control ciudadano se convierte en un valioso medio para corregir posturas adoptadas en el pasado y eventualmente injustas o poco adecuadas para nuevas circunstancias jurídicas y sociales.

La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción

23 Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. Resolución número 1920-2003, del 13 de noviembre de 2003.

aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso. En el estado constitucional de derecho, la motivación adquiere mayor importancia. La incidencia de los derechos fundamentales en todas las áreas del derecho y la obligación de los jueces y operadores jurídicos de aplicar las reglas legales y/o reglamentarias s[ol]o en la medida en que sean conformes con la Carta Política (aspectos conocidos en la doctrina constitucional como efecto irradiación, interpretación conforme y carácter normativo de la Constitución) exigen del juez un ejercicio interpretativo calificado que dé cuenta del ajuste entre su interpretación y los mandatos superiores, y que le permita, mediante el despliegue de una argumentación que tome en cuenta todos los factores relevantes, administrar el pluralismo de los principios constitucionales.²⁴

18. En una línea similar, en la Sentencia TC/0178/17 también coincidimos con el criterio expuesto por nuestro homólogo colombiano en su Sentencia T-302/08, de que

en un estado democrático de derecho, en tanto garantía ciudadana, la obligación de sustentar y motivar [...] las decisiones judiciales, resulta vital en el ejercicio de la función jurisdiccional. La necesidad de justificar las decisiones judiciales, salvo aquellas en las cuales expresamente la ley ha prescindido de este deber, garantiza que sea la voluntad de la ley y no la del juez la que defina el conflicto jurídico. En este sentido, la motivación de los actos jurisdiccionales[] puede ser vista como un componente que refuerza el contenido mínimo del debido proceso, dado que constituye una barrera a la arbitrariedad judicial y contribuye a garantizar la sujeción del juez al ordenamiento jurídico y el posterior control sobre la razonabilidad de la providencia.²⁵

24 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0097/16, del 13 de abril de 2016, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc009716>.

25 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0178/17, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc017817>.

19. En su emblemática Sentencia TC/0009/13, este Tribunal Constitucional adoptó el *test de la debida motivación*, considerando:

a) Que reviste gran importancia que los tribunales no se eximan de correlacionar los principios, reglas, normas y jurisprudencia, en general, con las premisas lógicas de cada fallo, para evitar la vulneración de la garantía constitucional del debido proceso por falta de motivación;

b) Que[,] para evitar la falta de motivación en sus sentencias, contribuyendo así al afianzamiento de la garantía constitucional de la tutela efectiva al debido proceso, los jueces deben, al momento de exponer las motivaciones, incluir suficientes razonamientos y consideraciones concretas al caso específico objeto de su ponderación; y

c) Que también deben correlacionar las premisas lógicas y base normativa de cada fallo con los principios, reglas, normas y jurisprudencia pertinentes, de forma que las motivaciones resulten expresas, claras y completas.²⁶

20. Conforme a este último precedente, el cumplimiento de la debida motivación, como concreción de la tutela judicial efectiva, requiere:

a. Desarrollar de forma sistemática los medios en que fundamentan sus decisiones;

b. Exponer de forma concreta y precisa cómo se producen la valoración de los hechos, las pruebas y el derecho que corresponde aplicar;

c. Manifestar las consideraciones pertinentes que permitan determinar los razonamientos en que se fundamenta la decisión adoptada;

26 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0009/13, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc000913>.

d. Evitar la mera enunciación genérica de principios o la indicación de las disposiciones legales que hayan sido violadas o que establezcan alguna limitante en el ejercicio de una acción; y

e. Asegurar, finalmente, que la fundamentación de los fallos cumpla la función de legitimar las actuaciones de los tribunales frente a la sociedad a la que va dirigida la actividad jurisdiccional.²⁷

21. Al hilo de esto, la motivación, además, debe reunir “los siguientes elementos: claridad, congruencia[] y lógica, de suerte tal que se constituya en una garantía para todo ciudadano de que el fallo que resuelve su causa no sea arbitrario y esté fundado en derecho”²⁸. Esto supone que,

para que una sentencia carezca de fundamentación, debe carecer de los motivos que justifican el análisis del juez en cuanto a su decisión y las razones jurídicas que la determinan, comprendiendo todas las cuestiones sometidas a decisión, con una argumentación clara, completa, legítima y lógica, así como la aplicación de la normativa vigente y aplicable al caso.²⁹

22. De igual forma, indicamos en la Sentencia TC/0090/14 que “la sentencia que no contesta las conclusiones presentadas por las partes en el proceso adolece de motivación suficiente y, en consecuencia, no cumple con los parámetros del debido proceso”³⁰. Así, “motivar una sentencia supone, entre otros elementos, darle respuestas fundamentadas en derecho a los pedimentos presentados por las partes”³¹.

27 *Ídem*.

28 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0367/15, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc036715>.

29 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0017/13, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc001713>.

30 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0090/14, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc009014>.

31 *Ídem*.

23. En fin, que se trata de una obligación que “concierna a todos los jueces en las distintas materias”³² y que, además, “constituye uno de los mecanismos de legitimación de la actuación de los jueces”³³. Así lo hemos dicho:

Es una imposición razonable al juez, enmarcada dentro de la tutela judicial efectiva, que los pronunciamientos de la sentencia sean congruentes y adecuados con la fundamentación y la parte dispositiva de la decisión, debiendo contestar, aún de forma su[c]inta, los planteamientos formulados por las partes accionantes, toda vez que lo significativo es que los hechos guarden relación con el derecho y que la decisión sea proporcionada y congruente con el problema que se resuelve, debiendo conocer las partes los motivos que dieron lugar a la decisión.³⁴

2. La sentencia carece de motivación suficiente

24. Tal como indicamos, la recurrente nos solicitaba anular la sentencia del tribunal de amparo por entender que la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional era incompetente para conocer del amparo, debiendo haber sido conocido por la jurisdicción contencioso-administrativa. Si bien la argumentación de la recurrente fue precaria —si no nula—, citó dos sentencias del Tribunal Constitucional (TC/0079/14 y TC/0120/17) para sostener su pedimento de incompetencia.

25. Para decidir tal pedimento, la mayoría del Pleno afirmó lo siguiente:

32 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0384/15, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc038415>.

33 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0130/16, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc013016>.

34 Tribunal Constitucional de la República Dominicana. Sentencia TC/0375/16, [en línea], <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/content/sentencia-tc037516>.

Este tribunal constitucional entiende que son correctos los motivos desarrollados por el juez a-quo para sustentar la decisión impugnada que ordena levantar la alerta migratoria en cuestión, y a pesar de que la parte recurrente argumenta que la misma es violatoria y que fue decidida por juez incompetente, dichos alegatos y argumentos no resultan suficientes para que este pleno revoque la sentencia de que se trata como pretende el recurrente.

26. Es decir, la motivación que ha dado la mayoría del Pleno para rechazar el medio de incompetencia que propuso la recurrente se contrae, de manera puntual, a que “*dichas alegaciones y argumentos no resultan suficientes para que este pleno [r]evoque la sentencia*”. Se trata, pues, de una conclusión a la que llegó la mayoría sin haberse detenido a explicar mínimamente las razones por las que había llegado a ello.

27. Tal como lo advertimos en la deliberación, era imprescindible que el Tribunal Constitucional se detuviera en ese argumento —aunque fuera brevemente— para rechazarlo indicando por qué la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional sí que era competente para conocer del amparo y por qué los dos precedentes citados por la recurrente no eran aplicables al caso concreto, todo sustentando y correlacionando los hechos con el derecho. Al no hacerlo, el propio Tribunal Constitucional ha eludido su propia doctrina sobre la debida motivación.

28. Además, la mayoría del Pleno indicó que “*no [era] necesario examinar la excepción de incompetencia del juez de [amparo], [...] pues precisamente su conocimiento estaba supeditado a que fuera revocada la referida decisión impugnada, lo que no ocurrió en la especie*”. Esto es incorrecto, pues lo que argumentaba la recurrente era precisamente que la sentencia del

tribunal de amparo debía anularse por haber sido emitida por un tribunal incompetente.

29. En cambio, omitiendo aquella obligación, la mayoría del Pleno decidió abundar sobre las alertas migratorias a nivel general, haciendo algunas precisiones que, con el debido respeto, no compartimos. Las veremos a continuación.

3. La sentencia no conceptualiza adecuadamente respecto de las alertas migratorias

30. Luego de haber rechazado el medio de la recurrente sin motivación suficiente, la mayoría del Pleno optó por “*ampliar y robustecer las motivaciones dadas por el tribunal*” de amparo, exclusivamente de cara a las alertas migratorias, “*en virtud de que es de pública notoriedad la incidencia que [e]stas han tenido en la sociedad dominicana*”; aserto con el que estamos de acuerdo, si bien, al avanzar en tal sentido, el Tribunal incurrió en una serie de afirmaciones que no suscribimos. Esto se debió, tal como lo advertimos en las deliberaciones, a una inadecuada labor de conceptualización que ha confundido el propósito de las alertas migratorias con los impedimentos de salida.

31. Debido a ello, la mayoría del Pleno ha afirmado, de manera categórica, que la colocación de alertas migratorias constituye una práctica no conforme con la Constitución que transgrede derechos fundamentales, sin haberse detenido en su uso correcto ni en las causales excepcionales que justifican su imposición; o bien, sin haberse detenido a diferenciar, adecuadamente, lo que son las alertas migratorias, en términos jurídicos, y lo que es su uso incorrecto. Así las cosas, tememos que estas afirmaciones de la mayoría puedan

colocar a la labor de persecución de la criminalidad en una situación delicada.

32. Las afirmaciones que ha hecho la mayoría del Pleno, con las cuales no coincidimos —ya sea en su totalidad o porque consideramos que se han utilizado sin el contexto apropiado—, son, concretamente, las siguientes:

(¶ g): *“las llamadas alertas migratorias tienen como propósito impedir el libre tránsito de aquel sobre quien pesa, constituyendo, por ende, una arbitrariedad de parte de la autoridad que así lo dispone, sin que medie una orden judicial al respecto”.*

(¶ s): *“el juez es el único, en virtud del principio de legalidad y de la seguridad jurídica, que puede establecer medidas de coerción que impidan, entre otras cosas, la salida del territorio nacional”.*

(¶ w): *“La medida de colocar una alerta migratoria administrativamente, sin la intermediación de un juez, constituye una abusiva e ilegal sanción administrativa, que afecta de manera directa el libre tránsito, es decir[,] que solo un tribunal[,] mediante una sentencia motivada, puede ordenar el impedimento de salida de una persona de la República Dominicana”.*

(¶ dd): *“las alertas migratorias afectan los derechos a la libre determinación y tránsito del accionante, [...] pues no se encuentran sustentadas en la Constitución ni en el ordenamiento jurídico dominicano, por lo cual resulta una medida arbitraria e ilegítima, sobre todo inconstitucional”.*

(¶ ff): *“las alertas migratorias atentan contra el principio de presunción de inocencia, el cual está ligado estrechamente al debido proceso, la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa”.*

(¶ hh): *“las llamadas alertas migratorias colocadas por entes públicos no autorizados ni por la Constitución y las leyes, como instrumento contra personas, han constituido una práctica utilizada a menudo, sin fundamento constitucional ni base legal, lo cual, como ha quedado establecido, atenta contra la seguridad jurídica, el debido proceso,*

la tutela efectiva, derecho al libre tránsito, derecho de defensa y la presunción de inocencia de los que resultan afectados de dicha mala práctica”.

33. Concurrimos con el criterio de la mayoría en el sentido de que no es jurídicamente plausible la colocación de una alerta migratoria sin que exista un trasfondo o componente judicial, pero diferimos de las afirmaciones tendentes a establecer: (1) que las alertas migratorias precisan *siempre* de una orden judicial, (2) que su propósito es impedir la salida o entrada de una persona al país o (3) que no tienen sustento jurídico alguno. Una cosa es lo que son —conceptual, jurídica y legalmente— y otra cosa es su uso incorrecto, como ha sucedido con este caso.

34. Para abordar el asunto en mayor detalle, distinguiremos los impedimentos de salida, como medida de coerción (§ 3.2), de las alertas migratorias, para así poder definir ambas y poder resaltar cuándo estas últimas son utilizadas correctamente y cuándo no (§ 3.3). Pero primero, veamos algunas líneas sobre las medidas de coerción (§ 3.1).

3.1. Las medidas de coerción

35. Las medidas de coerción están configuradas en la ley que consagra el Código Procesal Penal, n.º 76-02, modificada por la Ley n.º 10-15, específicamente en su Libro V y puntualmente en los artículos 223, 224, 225, 226 y 243. Podemos identificarlas: citación, arresto, garantía económica, impedimento de salida, sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución, presentación periódica,

colocación de localizadores electrónicos, arresto domiciliario, prisión preventiva y, finalmente, embargo, inscripción de hipoteca judicial y otras medidas conservatorias previstas por la ley civil.

36. La magistrada emérita, Jiménez Martínez, subraya que “*el objeto del proceso penal pudiera verse entorpecido en su desarrollo por actuaciones propias del imputado, quien podría sustraerse del mismo. De ahí surgen las medidas [...] de coerción*”³⁵. En una línea similar lo hace Pellerano Gómez:

*Para llegar a la celebración del juicio oral[,] que es el fin principal del proceso penal, es necesario agotar un largo período que corresponde al procedimiento preparatorio que parte de las primeras diligencias de la puesta en movimiento de la acción penal e implica, igualmente, cumplir los actos de la investigación para rematar en la audiencia preliminar al juicio[;] período en el cual el imputado puede evadir la acción de la justicia e[,] inclusive, impedir ser juzgado. Las medidas de coerción [...], también llamadas medidas cautelares, tienden a conjurar esos eventuales actos evasivos.*³⁶

37. Cuellar Cruz define las medidas de coerción o cautelares como

aquellas que pueden adoptarse motivadamente por el órgano jurisdiccional, u otra autoridad competente en casos excepcionales, contra un presunto responsable de un hecho delictivo al estimarse dos aspectos esenciales: por una parte, la existencia de una imputación basada en la constatación objetiva de un hecho típico y en la probabilidad razonable de quien sea su autor; y, por otra, en la fundada posibilidad de ocultación personal o patrimonial

35 JIMÉNEZ MARTÍNEZ (Katia Miguelina). *Las medidas de coerción personales: Un enfoque desde la teoría a la práctica*. Santo Domingo, 2012, p. 31.

36 PELLERANO GÓMEZ (Juan). *Derecho procesal penal*. Pellerano & Herrera: Santo Domingo, República Dominicana, 2005, p. 153.

*del imputado en el curso del procedimiento penal. Teniendo como finalidad única y legítima, el garantizar los efectos penales y civiles de una futura sentencia condenatoria.*³⁷

38. Por su parte, la Suprema Corte de Justicia ha dicho que *“las medidas de coerción [...] constituyen un moderno mecanismo judicial cuyo objetivo es disponer, durante un tiempo determinado, un tratamiento de control preventivo adecuado a las diferentes personas investigadas en relación a su alegada participación en hechos punibles”*³⁸.

39. Dado el asunto que nos compete, nos enfocaremos, concretamente, en el impedimento de salida y el arresto.

3.2. El impedimento de salida

40. El impedimento de salida es una medida de coerción que el juez le impone al imputado con el propósito de que no salga del país y, por tanto, de que no se ausente del proceso penal seguido en su contra. *“Consiste en la imposibilidad, por orden judicial, de abandonar el territorio de la nación por un período de tiempo determinado, [...] cuyo propósito es sujetar al imputado al procedimiento que se investiga, como forma de contrarrestar el peligro de fuga”*³⁹.

41. El impedimento de salida está configurado en los artículos 100 y 226 del Código Procesal Penal, modificados por

37 CUÉLLAR CRUZ (Rigoberto). “Las medidas cautelares en el nuevo proceso penal”, *Cuadernos de Estudios Judiciales “Rafael Alvarado Manzano”*: Tegucigalpa, Honduras, 2001, p. 5.

38 Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. Sentencia 8, del 21 de diciembre de 2004, B. J. 1129.

39 JIMÉNEZ MARTÍNEZ (Katia Miguelina). Ob. cit., p. 168.

la Ley 10-15. Por un lado, el artículo 266 lo contempla como una medida que coloca el juez a requerimiento del Ministerio Público y/o del querellante, luego de haber escuchado al imputado⁴⁰. Es una clásica medida de coerción “*que puede afectar a los imputados de la comisión de un hecho penalmente punible, lo que significa que: s[o]lo podrá ser impuesta por un juez, a solicitud del ministerio público o del querellante*”⁴¹. Supone, por tanto, que el imputado ha sido presentado ante un juez y que, si intenta salir del país, la autoridad migratoria simplemente le manifiesta la imposibilidad de dejarlo viajar. Tal cual como se deduce de su nombre, no es otra cosa que un obstáculo a la libertad de tránsito.

42. Por otro lado, el artículo 100 contempla el impedimento de salida como una medida complementaria a la declaratoria de rebeldía del imputado. Es decir, “*cuando el imputado no comparece a una citación sin justificación, se fuga del establecimiento donde está detenido o se ausenta de su domicilio real con el propósito de sustraerse al procedimiento*”⁴². En este escenario, la declaratoria de rebeldía —su finalidad— persigue que el imputado sea arrestado. Así, para evitar que el imputado se ausente del proceso penal, el referido artículo 100 contempla que el juez pronuncie el impedimento de salida del imputado, pero siempre junto con su orden de arresto.

43. Como se aprecia de ambas situaciones, el impedimento de salida no tiene como propósito el arresto del imputado. Su

40 Ley n.º 10-15, que introduce modificaciones a la Ley núm. 76-02, que establece el Código Procesal Penal de la República Dominicana, artículo 226, p. 23, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/80076>.

41 PELLERANO GÓMEZ (Juan). Ob. cit., p. 184.

42 Ley n.º 10-15, que introduce modificaciones a la Ley núm. 76-02, que establece el Código Procesal Penal de la República Dominicana, artículo 100, p. 12, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/80076>.

fin no es una restricción absoluta de la libertad de tránsito. Su objetivo es simplemente mantener al imputado dentro del país. Si bien en la rebeldía sí que se persigue el arresto, aquello es una consecuencia de la propia orden de arresto y no del impedimento de salida.

3.3. La alerta migratoria

44. La mayoría del Pleno acierta al afirmar que la “alerta migratoria” no es una medida o figura contemplada *con ese nombre* en el ordenamiento jurídico dominicano. De hecho, en la práctica también se le conoce como “tirilla”. Sin embargo, diferimos de la mayoría del Pleno en el sentido de que —como ya señalamos antes— la alerta migratoria sea una figura que requiera, para su validez, de una regulación normativa que es ahora inexistente. Si se ausculta bien, la alerta migratoria no es más que un trámite tendente al arresto y, en esa medida, halla su regulación en esa figura. Lo veremos enseguida.

45. A diferencia del impedimento de salida, la “alerta migratoria”, realmente, no es otra cosa que la advertencia que las autoridades del sistema de justicia hacen a las autoridades migratorias de que una persona debe ser arrestada. Así, la “alerta migratoria” no persigue la colocación de un impedimento de salida, como lo ha interpretado la mayoría del Pleno, sino una solicitud de colaboración interinstitucional entre las autoridades del orden para que, en caso de que una persona pretenda salir del país, sea arrestada. En vista de ello, la regulación normativa de las “alertas migratorias” no es inexistente: es la misma que rige al arresto.

46. El artículo 225 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley número 10-15, indica lo siguiente:

El juez, a solicitud del ministerio público, puede ordenar el arresto de una persona cuando:

1) Es necesaria su presencia y existen elementos suficientes para sostener, razonablemente, que es autor o cómplice de una infracción, que puede ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar;

2) Después de ser citada a comparecer no lo hace y es necesaria su presencia durante la investigación o conocimiento de una infracción.

El arresto no puede prolongarse más allá del agotamiento de la diligencia o actuación que lo motiva. Si el ministerio público estima que la persona debe quedar sujeta a otra medida de coerción, así lo solicita al juez en un plazo máximo de cuarenta y ocho horas, quien resuelve en una audiencia. En caso contrario, dispone su libertad inmediata. [...]»⁴³

47. Asimismo, el artículo 224 del Código Procesal Penal, también modificado por la Ley número 10-15, dispone lo que sigue:

La policía debe proceder al arresto de una persona cuando una orden judicial así lo ordene. La policía no necesita orden judicial cuando el imputado:

1) Es sorprendido en el momento de cometer el hecho punible o inmediatamente después, o mientras es perseguido, o cuando tiene objetos o presenta rastros que hacen presumir razonablemente que acaba de participar en una infracción;

2) Se ha evadido de un establecimiento penal o centro de detención, o del lugar donde deba cumplir el arresto domiciliario;

3) Tiene en su poder objetos, armas, instrumentos, evidencias o papeles que hacen presumir razonablemente que es autor o cómplice de una infracción y que puede ocultarse, fugarse o ausentarse del lugar;

43 Ley n.º 10-15, que introduce modificaciones a la Ley n.º 76-02, que establece el Código Procesal Penal de la República Dominicana, artículo 225, p. 49, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/80076>.

4) *Ha incumplido la regla de la suspensión condicional del procedimiento o la orden de protección que se le haya impuesto;*

5) *Ha incumplido la medida prevista en el numeral 5) del Artículo 226 consistente en la colocación de un localizador electrónico;*

6) *Si habiéndosele colocado la medida establecida en el numeral 2) del Artículo 226 intenta salir del país.*

En el caso del numeral 1) de este Artículo, si la búsqueda o persecución ha sido interrumpida, se requiere orden judicial. [...]

La autoridad policial que practique el arresto de una persona debe ponerla, sin demora, a la orden del ministerio público, para que éste, si lo estima pertinente, disponga directamente su puesta en libertad o solicite al juez la medida de coerción que corresponda para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, evitar la destrucción de prueba relevante para la investigación, proteger a la víctima o los testigos del proceso. La solicitud del ministerio público debe formularse luego de realizar las diligencias indispensables y, en todo caso, dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir del arresto.

*En todos los casos el ministerio público debe examinar las condiciones en que se realiza el arresto. Si el arresto no resulta conforme con las disposiciones de la ley, dispone la libertad inmediata de la persona y en su caso vela por la aplicación de las sanciones disciplinarias que correspondan. [...]*⁴⁴

48. Marquiset define el arresto como “*el acto material de la aprehensión de un individuo para ponerlo a disposición de la justicia, ejecutado sea por orden de la ley, sea por decisión judicial o administrativa*”⁴⁵. La rápida conclusión a la que puede llegarse es

44 Ley n.º 10-15, que introduce modificaciones a la Ley n.º 76-02, que establece el Código Procesal Penal de la República Dominicana, artículo 224, pp. 21-48, [en línea], <https://biblioteca.enj.org/handle/123456789/80076>.

45 MARQUISET (Jean), *Arrestation*, en Dalloz Encyclopedie Juridique, Repertoire de Droit Criminel et de Procedure Pénale, Tomo I, A-E. Dalloz, Paris, 1953, p. 153.

que, a diferencia del impedimento de salida, que debe siempre ser ordenado judicialmente luego de haber escuchado a las partes, la orden de arresto se emite en ausencia del imputado e, incluso, puede tener lugar sin orden judicial. Es la única medida de coerción que contempla aquella excepción, esto es, la posibilidad de materializarse —bajo escenarios puntuales, cabe resaltar— sin orden judicial:

*Esta medida presenta dos particularidades[:] primero, puede ser tomada por una autoridad o persona distinta a la jurisdiccional competente para disponer el arresto, esto es, el ministerio público, la policía y los particulares[:] y, segundo, es una medida de corta duración[.]*⁴⁶

49. Por el carácter “*provisionalísimo*”⁴⁷ de la privación de libertad, Llarena Conde, juez del Tribunal Supremo de España, recalca que el arresto es incluso considerado por algunos, no como una medida de coerción o cautelar en sí, sino como una “*medida precautelar*”⁴⁸. Independientemente de ello, no deja de tratarse como una medida de coerción a la que le aplican los mismos requisitos materiales y formales, “*salvo el principio de jurisdiccionalidad, pues [...] puede ser practicado, también, por funcionarios policiales e incluso, bajo determinadas condiciones, por los particulares*”⁴⁹. Es decir, el arresto “*puede ser practicado sin previa orden judicial, aunque solo en aquellos casos tasados previstos*

46 PELLERANO GÓMEZ (Juan), ob. cit., p. 157.

47 LLARENA CONDE (Pablo), “Medidas de coerción”, en *Derecho Procesal Penal*, Escuela Nacional de la Judicatura: Santo Domingo, República Dominicana, 2006, pp. 199-200.

48 *Ídem.*

49 *Ídem.*

*en la ley*⁵⁰. En ese escenario, “*la actuación tiene un único fin[:] poner inmediatamente al arrestado a disposición de la justicia*”⁵¹.

50. La alerta migratoria se trata, pues, de un trámite práctico para materializar un arresto, y no una figura procesal carente de regulación normativa, como ha confundido la mayoría del Pleno. En cuanto se configure una de las causales contenidas por los referidos artículos 224 y 225 del Código Procesal Penal, las autoridades del sistema de justicia están habilitadas para solicitar a las autoridades migratorias que procedan con el arresto del imputado. Y eso se hace a través de una alerta migratoria, tirilla, o carta o instancia o pedimento de colaboración, sea como sea que se le quiera llamar en la práctica.

51. Como se puede deducir fácilmente, a una persona que está siendo buscada por las autoridades del sistema de justicia no se le puede colocar una medida de coerción consistente en un impedimento de salida, pues para ello se requiere que ya haya sido presentada previamente ante un juez. Entonces, ¿qué deben hacer las autoridades para evitar que salga del país una persona que está siendo buscada para someterla a la justicia? La respuesta es tan sencilla como procurar una orden judicial de arresto, al tenor de los artículos 224 y 225 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley número 10-15, y tramitarla a las autoridades migratorias. Todo esto a través de una solicitud de colocación de una alerta migratoria. ¿Es acaso ese trámite ilegal o inconstitucional? Ni cerca. Sin embargo, las afirmaciones que ha hecho la mayoría del Pleno con esta sentencia parecen sugerir que sí lo es, y no

50 *Ídem*.

51 PELLERANO GÓMEZ (Juan), ob. cit., p. 158.

hace un esfuerzo mínimo en conceptualizar cuándo la alerta migratoria es utilizada adecuadamente.

52. Imaginemos otro escenario. Supongamos que a una persona se le impuso, como medida de coerción, la colocación de un localizador electrónico y que esta se lo ha removido en franco incumplimiento de las reglas establecidas por el juez penal. El artículo 224.5 del Código Procesal Penal, modificado por la Ley número 10-15, habilita a la policía a arrestar al imputado, incluso sin orden judicial. Entonces, ¿qué deben hacer las autoridades para evitar que salga del país una persona perseguida penalmente que, al desconectarse el localizador electrónico, no puede ser ubicada? De nuevo, la respuesta es tan sencilla como solicitarles a las autoridades migratorias que procedan con el arresto del imputado y su entrega al Ministerio Público, al tenor del cuarto párrafo del referido artículo 224 del Código Procesal Penal. ¿Y cómo lo hacen? A través de una alerta migratoria.

53. Por supuesto, de más está decir que la Dirección General de Migración, dependiente del Ministerio de Interior y Policía, puede efectuar arrestos en los escenarios puntuales que describe el Código Procesal Penal. Así lo reconoce el artículo 6 de la Ley General de Migración, núm. 285-04, al describir sus funciones:

1) Controlar la entrada y salida de pasajeros del país; [...]

13) Inspeccionar los medios de transporte internacional, para verificar el cumplimiento de las normas vigentes relacionadas con la entrada y salida del país de nacionales, extranjeros y tripulantes, documentando las infracciones pertinentes; [...]

15) Instrumentar los expedientes relativos a las infracciones previstas en la ley, procediendo a hacer los sometimientos ante las autoridades judiciales correspondientes, si fuere de lugar; [...]

*19) Requerir la asistencia de las autoridades militares y policiales nacionales, para el cumplimiento de las funciones de control migratorio de entrada, permanencia y salida de personas, cuando no pueda ser satisfecha por el personal militar y policial dependiente de la Dirección General de Migración.*⁵²

54. De esta manera, podemos ver que las llamadas alertas migratorias no son otra cosa que una diligencia interinstitucional para procurar el arresto de una persona, tal cual como lo contemplan los artículos 224 y 225 del Código Procesal Penal, modificados por la Ley 10-15. Su uso no solo es válido, legal, conforme con la Constitución y, por tanto, permitido, sino que dicho mecanismo es imprescindible para una correcta labor de persecución de la delincuencia. Es tal, que incluso ha sido una práctica común que algunos tribunales penales sean los que soliciten a la autoridad migratoria la colocación de alertas con base en las órdenes de arresto que propiamente expiden.

55. Ahora bien, esto no quiere decir que, en la práctica, algunos actores del sistema de justicia utilicen las alertas migratorias incorrectamente, en violación de la Constitución, de la ley y de los derechos fundamentales. Basta con que se utilicen al margen de los artículos 224 y 225 del Código Procesal Penal, o como un sinónimo de un impedimento de salida, en desconocimiento de todo esto que hemos abordado.

56. De hecho, la procuradora general de la República, Miriam Germán Brito, en una nota aclaratoria sobre su posición respecto de las alertas migratorias, fue cuidadosa al

52 Ley n.º 285-04, General de Migración, pp. 5-6, [en línea], https://mip.gob.do/transparencia/images/docs/Publicaciones_Oficiales/Libros_y_Revistas/Ley%20de%20Migraci%C3%B3n/LEY%20DE%20MIGRACION.pdf.

precisar su inconformidad con su uso incorrecto, equiparado a los impedimentos de salida, más que su ilegalidad o inconstitucionalidad. Dijo lo siguiente:

[H]e fijado con claridad mi postura sobre las denominadas “alertas migratorias” en la forma en que se han venido siendo utilizadas en la historia reciente de [la] institución, al considerarlas reales impedimentos de salida en violación al debido proceso[...]

En esa reunión reiteré que las alertas, que a fin de cuentas devenían en un real impedimento, estaban eliminadas, que no eran posibles en nuestra legislación actual; [...]

Les expresé claro que el proceder mencionado antes[,] de impedimentos de salida colocados administrativamente[,] solo era posible si la ley fuera modificada en este aspecto.⁵³

57. Este caso que nos ocupa es un clarísimo ejemplo de ello. La Interpol ha colocado una alerta migratoria en contra de una persona y la ha utilizado como un impedimento de salida, en lugar de lo que es: una diligencia para procurar el arresto de una persona que tiene intenciones de salir del país. Además, no ha aportado ninguna prueba que demuestre la existencia de ninguna causal que amerite el arresto del accionante. Al hacerlo de esa forma, ha violado sus derechos fundamentales y era rol del juez de amparo —como bien lo hizo— subsanarlos.

58. En fin, que los pronunciamientos que ha hecho la mayoría del Pleno respecto de las alertas migratorias, sin haber realizado estas necesarias conceptualizaciones y precisiones,

53 Procuraduría General de la República. *Procuradora Germán Brito toma medidas para evitar las alertas migratorias por parte del Ministerio Público*. 2021, junio 28, [en línea], <https://pgr.gob.do/procuradora-german-brito-toma-medidas-para-evitar-las-alertas-migratorias-por-parte-del-ministerio-publico/>

ponen en tela de juicio el accionar *adecuado* de las autoridades del sistema de justicia cuando procuran el arresto de una persona que pretende salir del país. Era imprescindible que la mayoría del Pleno se detuviera a considerar las alertas migratorias en toda su dimensión, en vez de encasillarlas en su conjunto como una práctica inconstitucional, que no lo es. Por estas razones, discrepamos respetuosamente y salvamos nuestro voto en este aspecto.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CUÉLLAR CRUZ (Rigoberto), “Las medidas cautelares en el nuevo proceso penal”, *Cuadernos de Estudios Judiciales “Rafael Alvarado Manzano”*, Tegucigalpa, Honduras, 2001.
- ESPÍN TEMPLADO (Eduardo), “Las garantías de los derechos y libertades”, en *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana* (GONZÁLES-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique), La Ley, Madrid, 2012, tomo II.
- GIL (Domingo Antonio), “Artículo 69. Tutela judicial efectiva y debido proceso”, en *La Constitución comentada* (Finjus), tercera edición, 2012.
- JIMÉNEZ MARTÍNEZ (Katia Miguelina), *Las medidas de coerción personales: Un enfoque desde la teoría a la práctica*, Santo Domingo, 2012.
- LLARENA CONDE (Pablo), “Medidas de coerción”, en *Derecho Procesal Penal*, Escuela Nacional de la Judicatura, Santo Domingo, República Dominicana, 2006.
- MARQUSET (Jean), “Arrestation”, en *Dalloz Encyclopedie Juridique, Repertoire de Droit Criminel et de Procedure Pénale*, tomo I, A-E. Dalloz, Paris, 1953.
- PELLERANO GÓMEZ (Juan), *Derecho procesal penal*, Pellerano & Herrera, Santo Domingo, República Dominicana, 2005.

SOBRE EL LÍMITE DE EDAD PARA EL ACCESO A LA CARRERA DOCENTE VERSUS LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA ¹

Breve resumen de la sentencia TC/0277/23:

Esta sentencia fue dictada con ocasión de la acción directa de inconstitucionalidad contenida en el expediente número TC-01-2018-0004, incoada por los señores José Franklin Zabala Jiménez, Genaro Pimentel Lorenzo y Eury Mora Báez en contra del artículo 5, literal d), de la resolución número 2015-004, emitida el veintidós (22) de enero de dos mil quince (2015) por la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD), contentiva del reglamento de selección e ingreso del personal docente, particularmente la disposición que establece que, para participar en el concurso para ingresar a la carrera docente, los candidatos no pueden exceder de cincuenta años de edad.

La mayoría del Tribunal Constitucional se decantó por admitir la acción directa de inconstitucionalidad, acogerla en cuanto al fondo y, por tanto, declarar tanto la no conformidad con la Carta Política de la disposición reglamentaria impugnada como su anulación y expulsión del ordenamiento jurídico, por violación a los derechos fundamentales a la igualdad, libre desarrollo de la personalidad y al trabajo.

No estuve de acuerdo con la decisión acordada por la mayoría del Pleno, toda vez que la regulación contenida en el texto impugnado, lejos de contradecir las disposiciones constitucionales que regulan los derechos fundamentales a la igualdad y no discriminación, libre desarrollo de la personalidad y al trabajo, supone una manifestación clara de las facultades de autorregulación y autogobierno que se desprenden del principio de la autonomía universitaria.

Mi disidente posición queda esbozada en los siguientes párrafos:

1 Voto disidente asentado en la sentencia TC/0277/23, del 18 de mayo de 2023; la decisión íntegra puede consultarse en el portal web institucional del Tribunal Constitucional dominicano, específicamente en el enlace siguiente: <https://tribunalsitestorage.blob.core.windows.net/media/35806/tc-0277-23-tc-01-2018-0004.pdf>.

Voto disidente:

1. Los señores José Franklin Zabala Jiménez, Genaro Pimentel Lorenzo y Eury Mora Báez presentaron una acción directa de inconstitucionalidad en contra del artículo 5(d) de la resolución que aprueba el Reglamento de Selección e Ingreso del Personal Docente, número 2015-004, del 22 de enero de 2015, aprobado por el Consejo Universitario de la Universidad Autónoma de Santo Domingo (UASD). Esta disposición establece que, para participar en el concurso para ingresar a la carrera docente, los candidatos no pueden exceder de cincuenta años de edad.

2. Los accionantes alegaban que ese requisito transgrede los artículos 39, 43 y 62 de la Constitución, que consagran los derechos fundamentales a la igualdad, al libre desarrollo de la personalidad y al trabajo, respectivamente. Asimismo, indicaban que tal disposición atenta contra los artículos 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 6 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Para sustentar tales pretensiones, los accionantes sostenían que tal disposición no les permite a los postulantes que tengan más de cincuenta años de edad participar en los concursos de oposición para ingresar a la carrera docente, a pesar de que la UASD sí permite que los profesores que tengan más de la referida edad continúen impartiendo docencia.

3. La mayoría del Pleno decidió acoger la acción y declarar no conforme con la Constitución el artículo 5(d) del referido reglamento. Para arribar a tal decisión, la mayoría del tribunal razonó que tal requisito

discrimina, sin razón objetiva, proporcional, lógica y razonable, a ciudadanos y profesionales mayores de cincuenta años de edad sin que la autoridad pública que dictó la norma impugnada haya podido justificar ni acreditar tanto en el texto de la propia disposición ni ante este plenario, que mediante la misma persiga una finalidad que justifique el dictado y adopción de la norma atacada.

[...] un profesional de 50 años de edad en condiciones normales de salud, más que excluido[,] debe considerarse de especial interés y trascendencia para la docencia, pues[,] además de encontrarse en plenitud de facultades para la instrucción, cuenta con la experiencia propia del ejercicio y práctica de la determinada profesión para la que pretenda optar por impartir docencia, y [...] más que ser objeto de normas excluyentes, se amerita la adopción de medidas inclusivas frente a la discriminación material, directa e indirecta, que vienen sufriendo en distintos órdenes, y más puntualmente, en el ámbito laboral.

[...] si bien la autonomía universitaria configura un derecho fundamental a favor de la comunidad universitaria y de los integrantes de la misma, de libertad de cátedra, y asimismo otorgarse sus normas y regulaciones propias, fijar las reglas de desempeño académico a lo interno de las mismas, este ámbito y garantía de autonomía tiene como límite y valladar el respeto y disfrute de los derechos fundamentales, como lo es el derecho a la igualdad, que como se ha podido verificar, se vulnera mediante la disposición atacada.

4. No obstante, diferimos respetuosamente de los argumentos vertidos por la mayoría del Pleno, pues entendemos que la limitante de edad fijada en el Reglamento de Selección e Ingreso del Personal Docente de la UASD no transgrede la Constitución, la finalidad que persigue es legítima e imponer limitantes a los requisitos de ingreso a la carrera docente contraviene uno de los aspectos cardinales de la autonomía universitaria, conforme desarrollaremos en detalle a continuación.

5. Para sustentar nuestro voto, veremos algunos puntos esenciales sobre la autonomía universitaria (§ 1) y sus límites (§ 2) para concluir refiriéndonos al caso concreto (§ 3), no sin antes precisar que estas ideas las hemos abordado en mayor amplitud y detalle en otros escenarios².

I. SOBRE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

6. La Constitución establece, en su artículo 63(7) (8), relativo al derecho fundamental a la educación, que el Estado “*garantizará la autonomía universitaria y la libertad de cátedra*”³. Asimismo, dispone que “*las universidades escogerán sus directivas y se regirán por sus propios estatutos, de conformidad con la ley*”⁴. Estos enunciados —si bien sencillos, a simple vista— son trascendentales. Suponen que la universidad debe ser autónoma y autogobernada, y gestionada por las autoridades que ella misma elija, de conformidad con sus propios estatutos y los programas de estudios que ella misma decida darse, sin injerencias de poderes externos, particularmente del poder político.

2 CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), *Régimen constitucional y autonomía de las universidades en la República Dominicana*, Revista Dominicana de Derecho Constitucional, n.º 1, año 2, 2019, pp. 117-194. Disponible en línea: <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/servicios/revista-dominicana-de-derecho-constitucional/#> Ver también voto particular en Sentencia TC/0409/15, del 22 de octubre de 2015, <https://www.tribunalconstitucional.gob.do/consultas/secretar%C3%ADa/sentencias/tc040915>.

3 Constitución de la República Dominicana, artículo 63; en: CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro); TEJADA (Leonor), (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas (1844- 2010)*, Editora Búho, Santo Domingo, segunda edición, 2019, tomo II.

4 Ídem.

7. Este caso involucra a la UASD, cuya autonomía fue reconocida desde el 31 de diciembre de 1961, con la Ley n.º 5778, estableciendo que “*es una comunidad de profesores y alumnos que constituye un organismo autónomo dotado de personalidad jurídica con facultad para dictar sus propias leyes y reglamentos*”⁵. Para disponerlo así, el Congreso Nacional expresó en sus consideraciones que “*la enseñanza universitaria debe efectuarse y mantenerse fuera del dominio de las limitaciones estatales para que la misión de la universidad sea y quede enmarcada en el orden institucional*”⁶. Más aún, para emitir aquella ley, el Legislativo razonó que

*el concepto y realización de la libertad orgánica es indispensable para que sea alcanzada y mantenida la plena institucionalidad de nuestra vida nacional, supremo objetivo para cuya consecución es necesario que se proclame, establezca o respete la Autonomía de nuestra Universidad[.]*⁷

8. Esta autonomía ha sido el motor de arranque y catalizador para que hoy en día la UASD cuente con una reglamentación estatutaria capaz de positivizar cuestiones tan importantes como la selección o escogencia de sus autoridades, todo sin injerencias externas, a través de un certamen electoral interno. Asimismo, al amparo de esta autonomía, la UASD ha diseñado las ofertas académicas que sus órganos de dirección han considerado apropiadas y pertinentes para las necesidades y prioridades de la sociedad dominicana, y ha desarrollado importantes proyectos de infraestructura, a través de los cuales se ha remodelado varias veces y alcanzado, igualmente, notorias mejorías en su oferta académica

5 Ley n.º 5778, del 26 de octubre de 1961, de Autonomía de la UASD, artículo 1, [en línea], https://transparencia.uasd.edu.do/sites/default/files/06_ley_no_5778-61_ley_de_autonomia_de_la_uasd.pdf

6 *Ibid.*, considerando segundo.

7 *Ibid.*, considerando tercero.

y en el rigor de otra de sus funciones esenciales, la investigación científica y cultural. En el plano administrativo, la autonomía universitaria ha permitido que la UASD contemple regulaciones que versen sobre los servidores universitarios en su relación laboral con la academia, entre ellas el Reglamento de Selección e Ingreso del Personal Docente y el Reglamento sobre el Plan de Retiro.

9. En fin, los primeros trazos sobre la autonomía universitaria en República Dominicana fueron realizados en el cuerpo de la UASD, primada de América; y por ello el conflicto que surge en este caso respecto de la limitación de la autonomía cobra una perspectiva particular o especial. Si bien los accionantes persiguen proteger legítimamente sus derechos fundamentales, no menos cierto es que sus pretensiones tensionan el principio fundamental de la autonomía universitaria, y por ello el Tribunal Constitucional debe hacer un ejercicio de ponderación minucioso. La pregunta que debe responderse es si, en el marco de la autonomía universitaria, limitar el acceso a la docencia con base en la edad transgrede la Constitución.

10. Si retomamos la redacción del artículo 63(7), se desprende que el constituyente no se limitó a otorgar a la educación un carácter de derecho fundamental, sino que ha positivizado en su texto varias obligaciones a cargo del Estado, incluyendo la de *garantizar* la autonomía universitaria. Se trata, pues, de uno de los principales elementos que consolidan este régimen constitucional de las universidades. Existe para “*otorgar una protección constitucional especial a la universidad [...], a fin de que pueda cumplir con la obligación constitucional y la responsabilidad social de proveer a los estudiantes universitarios de una educación superior de calidad*”⁸.

8 GONZÁLEZ PÉREZ (Luis Raúl) y GUADAMARRA LÓPEZ (Enrique), *Autonomía universitaria y universidad pública*, Universidad Autónoma de México (UAM), México, 2009, p. 17.

11. En efecto, la autonomía universitaria, en palabras de la Corte Constitucional colombiana, se puede definir como “*una garantía institucional que consiste en la capacidad de autorregulación filosófica y autodeterminación administrativa*”⁹, explicando sobre el particular que “*el concepto de garantía institucional, técnicamente, designa un instrumento previsto por el ordenamiento jurídico para preservar los elementos definitorios de una organización determinada, en los términos en que la concibe la conciencia social*”¹⁰.

12. En razón de todo lo anterior, podría entenderse que la autonomía es a la universidad lo que la soberanía es a los pueblos, y se resume en el poder de gobernarse a sí mismos abrazados a la Constitución y las leyes. De ahí que el objeto de su contenido esencial es la protección del ejercicio “*de las libertades de cátedra, enseñanza, aprendizaje y opinión*”¹¹, de los derechos a la educación, al libre desarrollo de la personalidad y a escoger libremente una profesión u oficio; así como también “*la prestación del servicio público de la educación, sin interferencias de centros de poder (político, económico, ideológico, etc.) ajenos al proceso informativo*”¹². Se trata, pues, de un mecanismo de protección para la eficacia de los derechos fundamentales que colindan con el derecho fundamental a la educación superior y que, de esa forma, se convierte en una garantía institucional que faculta a las universidades a “*determinar su dirección ideológica*” y a “*dotarse de su propia organización interna*”¹³.

9 Corte Constitucional de Colombia, Sala Novena de Revisión. Sentencia T-180A/10, del 16 de marzo de 2010, § II.1.1., [en línea], <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2010/T-180A-10.htm>.

10 *Ídem*.

11 *Ídem*.

12 *Ídem*.

13 *Ídem*., § II.1.2.

13. Tal y como explica el Tribunal Constitucional del Perú, la autonomía universitaria persigue salvaguardar las condiciones con las que los centros de educación superior tienen que cumplir, de manera autodeterminada, con la función encomendada por la Constitución. Esto queda expresado en los siguientes planos:

a. Régimen normativo.

Implica la potestad autodeterminativa para la creación de normas internas (estatuto y reglamentos) destinadas a regular, per se, la institución universitaria.

b. Régimen de gobierno.

Implica la potestad autodeterminativa para estructurar, organizar y conducir, per se, la institución universitaria. Es formalmente dependiente del régimen normativo.

c. Régimen académico.

Implica la potestad autodeterminativa para fijar el marco del proceso de enseñanza-aprendizaje dentro de la institución universitaria.

Ello comporta el señalamiento de los planes de estudios, programas de investigación, formas de ingreso y egreso de la institución, etc. Es formalmente dependiente del régimen normativo y es la expresión más acabada de la razón de ser de la actividad universitaria.

d. Régimen administrativo.

Implica la potestad autodeterminativa para establecer los principios, técnicas y prácticas de sistemas de gestión, tendientes a facilitar la consecución de los fines de la institución universitaria; y

e. Régimen económico.

Implica la potestad autodeterminativa para administrar y disponer del patrimonio institucional; así como para fijar los criterios de generación y aplicación de los recursos financieros.¹⁴

14 Tribunal Constitucional del Perú, Sala Segunda. Sentencia del 3 de marzo de 2005, relativa al expediente 4232-2004- AA/TC, § 28, p. 29. Disponible en línea: <https://jurisprudencia.sedetc.gob.pe/sentencia/04232-2004-aa>

14. Así, la Ley que crea el Sistema Nacional de Educación Superior, Ciencia y Tecnología, número 139-01, consagra en sus artículos 47 y 33(a)(b)(h)(i) que las instituciones de educación superior gozan de “*autonomía académica, administrativa e institucional*”¹⁵, con atribución de —entre otras— dictar y reformar sus propios estatutos; definir sus órganos de gobierno y elegir sus autoridades; establecer un régimen de acceso, permanencia y promoción del personal docente; y designar y remover al personal que labora en la institución. Estas atribuciones, propias de la autonomía universitaria, son reconocidas, igualmente, en el artículo 10(a)(b)(h)(i) del Decreto que establece el Reglamento de las Instituciones de Educación Superior, número 463-04. De hecho, este decreto dispone, en su artículo 51, que “*las instituciones de educación superior establecerán los criterios y los procedimientos de selección, reclutamiento y evaluación de su personal docente y las categorías profesoriales y los criterios de promoción de un nivel al otro, conforme a sus reglamentos internos*”¹⁶.

15. En fin, todas estas facultades evidencian que las universidades, amparadas en su autonomía, cuentan con todo un baúl de herramientas que les permiten tener un amplio margen de independencia para la consecución de sus fines. Además, ha dicho el Tribunal Constitucional peruano,

la actividad de los poderes públicos, especialmente del legislador, e incluso de los particulares, no puede ser ejercida contraviniendo los

15 Ley n.º 139-01, del 13 de agosto de 2001, que crea el Sistema de Educación Superior, Ciencia y Tecnología, [en línea], <https://mescyt.gob.do/niveltecnicosuperior/index.php/marco-legal/>. Las negritas son nuestras.

16 Reglamento de las Instituciones de Educación Superior, número 463-04, artículo 51, p. 41, [en línea], <https://mescyt.gob.do/niveltecnicosuperior/index.php/marco-legal/>. Las negritas son nuestras.

fines que la propia Constitución ha establecido, ni desnaturalizando cada uno de los mencionados niveles de autonomía. La institución universitaria requiere de márgenes de libertad para la realización de una adecuada y óptima prestación del servicio educativo. Efectuar injerencias irrazonables y desproporcionadas en los mencionados ámbitos de autonomía sólo produciría la desnaturalización de una institución a la que la Constitución le ha otorgado un tratamiento especial, toda vez que allí se efectúa la formación profesional, la difusión cultural, la creación intelectual y artística y la investigación científica y tecnológica, además del desarrollo de una opinión pública crítica.¹⁷

16. Así, la autonomía universitaria supone el reconocimiento constitucional de que las universidades, como instituciones proveedoras de la educación superior, son libres de autogobernarse y autodeterminarse mediante unos estatutos supeditados a la Constitución y a la ley, así como a los reglamentos y ordenanzas de las entidades reguladoras de este quehacer específico. Y esta autonomía aplica de igual forma, independientemente de la naturaleza jurídica de la universidad, sea privada o pública, como la UASD. Así lo ha dicho el Tribunal Constitucional peruano: “*las universidades públicas, tal como sucede con las universidades privadas, gozan de plena autonomía normativa, de gobierno, académica, administrativa y económica [...], sin posibilidad de injerencia extranjera alguna en estos ámbitos por parte de algún poder público o privado*”¹⁸.

17. De manera puntual, nos referimos a que una universidad debe ser autónoma en su desenvolvimiento e intolerante ante la injerencia —en términos del dictado de sus normas internas,

17 *Ídem.*, § 29, p. 30.

18 Tribunal Constitucional del Perú, Pleno. Sentencia del 11 de junio de 2013, relativa al expediente 00019-2011-PI/TC, §8-9, pp. 8-9, [en línea], <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2013/00019-2011-AI.pdf>.

estructuración de gobierno u organización, diseño del proceso de enseñanza, el régimen administrativo o sobre la disposición de sus bienes y rentas— de los órganos del Estado, así como de las influencias —o bien, de las presiones— políticas, ideológicas, empresariales, religiosas y, en fin, de los intereses de entes extraños a ella. Por consiguiente, la autonomía universitaria es el valladar que vence cualquier pretensión para plantear obstáculos o ejercer algún control sobre la labor que, conforme a la Constitución, las universidades están llamadas a desempeñar.

II. LÍMITES A LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

18. La universidad es el espacio en el que no sólo se transmiten conocimientos profesionales en las distintas áreas del saber y, al cabo de un proceso de estudios previamente diseñado al efecto, se acreditan con un título de nivel técnico superior, de grado o de posgrado. Es, también, armoniosamente con lo anterior, donde se fomenta la investigación, la ciencia, la cultura y la tecnología. Así, en la universidad confluyen varios mundos, cada uno con características y dinámicas particulares, y, por supuesto, con intereses diferentes: los estudiantes, los docentes, los empleados, los egresados, los empleadores.

19. Es lógico, pues, que, entre la autonomía universitaria, estos intereses y otros derechos fundamentales, se produzcan tensiones. Y es que cada vez que las universidades hacen uso de alguna de las dimensiones de su autonomía, se convierten en entes pasibles de quebrantar los derechos de los estudiantes, de los docentes, del personal administrativo o de cualquiera de los miembros pertenecientes a la comunidad universitaria. No obstante, las violaciones surgen solo en la medida que se haga un

uso desmedido, desproporcionado o excesivo de las facultades que les confiere la autonomía universitaria. Lo antedicho da cuenta de que la autonomía de las universidades tiene límites, y cuando es ejercida fuera de ellos, tiende a lastimar derechos fundamentales y, además, se aleja de su propósito: erigir a la universidad como un bien esencial para el desarrollo de los individuos y de la sociedad¹⁹.

20. Lo que hemos pretendido revelar hasta aquí es que las tensiones que se producen van a encontrar una solución que resulte armónica con las normas constitucionales en la medida en que se haga una actividad interpretativa que permita determinar, para los fines del caso concreto de que se trate, cuál de esos elementos en tensión prevalecerá, cómo y por qué. Habrá ocasiones en que la autonomía universitaria cederá ante otros derechos fundamentales, pero también habrá supuestos en los que se impondrá el principio de autonomía universitaria, precisamente para garantizar el derecho a la educación superior. Se trata, pues, ni más ni menos, que de brindar una solución a las problemáticas a partir de la consagración constitucional de la autonomía universitaria, es decir, de hacer un ejercicio de proporcionalidad o ponderación sopesando los principios en conflicto para determinar, en el contexto del caso concreto, cuál de ellos ha tenido un mayor peso y, por ende, debería ser aplicado.

21. Comprender los límites y restricciones que tienen las universidades como entes que brindan un servicio público en el ejercicio de su autonomía, dentro del Estado social y

19 Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-220/97, del 29 de abril de 1997. Disponible en línea: <https://www.corteconstitucional.gov.co/Relatoria/1997/C-220-97.htm>

democrático de derecho, es clave para captar la relevancia que tiene el núcleo esencial del derecho a la educación superior dentro de nuestro orden constitucional. Esto solo se logra “*a partir de la Constitución y las leyes que regulen su funcionamiento, debiendo rechazarse interpretaciones que contemplan la autonomía universitaria como una autarquía*”²⁰. Por tanto, las libertades constitucionales que tienen estos centros de educación superior para autoorganizarse —darse sus propias directivas— y de autorregularse —governarse por sus propios estatutos— encuentran una frontera en la Constitución, en la ley y en sus reglamentos. Para ser más específicos, los límites a la autonomía universitaria no profieren que esta —su esencia, su alcance— se encuentra ajena al ordenamiento jurídico general ni en un ordenamiento universitario paralelo, sino que las libertades que, de manera natural, ella contiene, en aras de repeler el entrometimiento de agentes externos, no son absolutas, pues quedan supervisadas por las normas antes indicadas.

III. SOBRE EL CASO CONCRETO

22. En esencia, los accionantes argumentaban, en este caso, que el requisito de edad para ingresar a la carrera docente de la UASD sobrepasaba los límites de la autonomía universitaria y quebrantaba el derecho fundamental a la igualdad y, consecuentemente, los derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad y al trabajo. La mayoría del Pleno decidió aplicar el *test de igualdad* que adoptó el Tribunal en la Sentencia

20 ETO CRUZ (Gerardo), *Régimen constitucional de las universidades: un repaso a la posición del Tribunal Constitucional*, Grijley, Perú, 2016, p. 188.

TC/0033/12, concluyendo que la diferencia existente no era objetiva ni proporcional, ni estaba razonablemente justificada. Nosotros, respetuosamente, discrepamos de estas conclusiones.

23. En primer lugar, entendemos que el régimen de ingreso o acceso a la carrera docente, incluyendo sus criterios y requisitos, constituye una parte esencial de la autonomía administrativa e institucional de los centros de educación superior, como atribuciones expresamente reconocidas por los artículos 33(h) de la Ley n.º 139-01 y 10(h) del Decreto número 463-04. Y es tan así que los ingresos a la carrera docente no pueden hacerse si no es en virtud de los propios criterios y procedimientos de selección que cada institución de educación superior establezca para sí misma, tal como lo plantea el artículo 51 del referido decreto. Más aún, no es solo una atribución que las normas infraconstitucionales les asignan a las instituciones de educación superior, sino que la Constitución consagra una obligación, a cargo del Estado, de *garantizar* esa autonomía.

24. Desde que el Estado influye sobre esos requisitos de ingreso a la carrera docente, traspasa la barrera que la Constitución y las leyes han trazado precisamente para proteger el derecho fundamental a la educación. Es lógico, pues, que por el alto impacto que tienen las instituciones de educación superior en la vida nacional, en el desarrollo del pensamiento crítico e incluso en el surgimiento de movimientos y causas de índole política, el Estado se mantenga al borde de las atribuciones que configuran la autonomía universitaria. Respetar esto es esencial, a nuestro juicio, para que las instituciones de educación superior puedan participar libremente en el mercado universitario presentando su oferta académica, sin discriminación o impedimento de alguna índole; y para definir y desarrollar una visión y unos objetivos

específicos en atención a su orientación pedagógica, filosófica, ideológica, religiosa, etc.; lo que resulta vital para el desarrollo del Estado social y democrático de derecho.

25. Entendemos que, si bien entre los accionantes y la UASD se ha producido una tensión con ocasión de la limitante de edad para ingresar a la carrera docente, no se puede perder de vista que el objeto del conflicto no consiste en una decisión arbitraria ni antojadiza, sino que se refiere a un texto normativo que, como tal, ha sido discutido y aprobado por los órganos institucionales correspondientes; todo, por demás, enmarcado en el ejercicio de la autonomía universitaria. Así las cosas, un pronunciamiento de este Tribunal —como tal, caracterizado por la fuerza de su vinculatoriedad— que, como en la especie, venga a alterar los requisitos de ingreso a la carrera docente definidos por una institución de educación superior —en este caso, relativos a la edad—, quebranta y debilita la autonomía universitaria, pues quiebra la potestad para autorregularse sobre este y otros aspectos que pudieren ser similares.

26. Se podrá estar en desacuerdo con este tipo de disposiciones. Sobre ellas podrán verse todas las críticas de todo tipo. Incluso, llegar a la conclusión de su impertinencia. Pero, a nuestro juicio, nunca podrán encontrarse las razones suficientes para concluir en que ellas son, razonablemente, inconstitucionales.

27. Son muchos los requisitos que pueden fijar las instituciones de educación superior para el ingreso a la carrera docente y, naturalmente, todos constituirán segregaciones —en el sentido de distinciones, diferencias—, pues buscarán contratar solo a aquellos maestros que superen los criterios que el Estado le ha permitido a las universidades establecer en el ejercicio de su

autonomía. Sucede así, por ejemplo, con los requisitos de haber obtenido cierta cantidad de títulos o grados, acumulado cierta cantidad de años de experiencia o superado determinados cursos de formación docente, en particular para el manejo adecuado del proceso de enseñanza-aprendizaje o para el uso adecuado de las tecnologías de la información en contextos como los que caracterizan nuestra época, entre otros. Y, por odiosos y perjudiciales que pueda resultar la aplicación de tales requisitos a aquellos que no los cumplan, ¿acaso puede concluirse en que los mismos son inconstitucionales? Entendemos que no. No solo son estas discriminaciones—en el sentido señalado, insistimos—posibles, por demás pertinentes y adecuadas, sino que, para declarar su no conformidad con la Constitución, no basta agotar un simple *test de igualdad*, pues lo que está en juego es otro principio fundamental que el propio Estado está obligado a garantizar: la vigencia en toda su amplitud, con todo su alcance, de la autonomía universitaria. Así las cosas, el examen realizado debería ser reforzado, si bien no nos hacemos expectativas de que por ese camino pudiera llegarse a la razonabilidad que, en la decisión tomada por la mayoría, brilla por su ausencia y que reclamamos.

28. Por otro lado, contrario a lo afirmado por la mayoría del Pleno, entendemos que, en este caso, la limitante de edad sí satisface el criterio de razonabilidad, proporcionalidad e idoneidad del *test de igualdad*. A nuestro juicio, por al menos tres razones. Al exigir que los nuevos maestros no tengan más de cincuenta años de edad, la UASD busca que el personal que se incorpore a su cuerpo docente sea joven y que, al unirse al resto del profesorado, se alcance cierto balance entre profesores jóvenes y de mayor edad. Y eso, más que por la mera edad,

por todo lo que ello implica en términos de equilibrio entre modernidad y experiencia, en el conocimiento y manejo de nuevas —novedosas, innovadoras, cualitativamente superiores— vertientes académicas y tecnológicas. Además, crea diversidad y oportunidades para los jóvenes profesionales con deseos de ser maestros.

29. En ese mismo sentido, complementando lo anterior, la UASD persigue que el personal que se incorpore a su cuerpo docente crezca junto con la universidad, le pueda dedicar años de servicio y, consecuentemente, forme parte de una carrera docente propia que le acompañe y vea superar etapas. Así, la universidad tiene derecho para propugnar una visión de renovación, modernidad y vanguardia que se materializa, entre otras formas, con un personal joven que sea capaz de incorporarse a la institución, adaptarse y crecer en y junto con ella.

30. Finalmente, el artículo 89 del Estatuto Orgánico de la UASD dispone que, por su edad, tiempo de docencia o incapacidad física permanente, los profesores de carrera podrán retirarse con una pensión vitalicia. La resolución que aprueba el Reglamento sobre el Plan de Retiro de la UASD, número 2003-093, detalla en su artículo 9 cómo se regulan las pensiones vitalicias en razón de la edad y el tiempo de docencia. Así, el referido reglamento contempla, para los servidores universitarios con carácter permanente:

(1) una pensión optativa si ha cumplido 60 años de edad y 20 años de servicio;

(2) una pensión optativa si ha cumplido 55 años de edad y 25 años de servicio; o

(3) una pensión automática si ha cumplido 75 años de edad.

31. No obstante, la pensión automática para quienes hayan cumplido 75 años de edad se realiza acorde a las dos primeras pensiones, calculadas sobre la base de que el servidor universitario ha prestado, al menos, 20 años de servicio.

32. Un análisis, aun superficial y rápido, de lo anterior evidencia las graves implicaciones que tiene la decisión tomada, respecto del plan de retiro previsto por la UASD para sus profesores; cuestión que este Colegiado debió prever y cuidar al momento de tomar la decisión de la que disentimos. En efecto, el régimen de pensiones de la UASD ha sido diseñado para que los docentes presten al menos 20 años de servicio a la institución y sean retirados cuando cumplan 75 años de edad. Al respecto, la conclusión lógica a la que se arriba es que, si un servidor universitario se incorpora con más de 55 años de edad, no podrá recibir ninguna pensión por parte de la institución cuando cumpla 75 y, a la vez, será puesto en retiro automático; todo conforme el diseño que se ha citado más arriba. Esto se agrava cuando se considera que, en 2021, la esperanza de vida en República Dominicana se situó en 77.15 años para las mujeres y en 71.81 para los hombres, siendo de 74.47 para ambos sexos²¹.

33. Por tanto, al establecer este requerimiento máximo de edad, la UASD perseguía, también, que sus docentes pudieran dedicarle una cantidad de años de servicio que, finalmente, les retribuya a través de una pensión vitalicia digna. Alterar los requisitos de ingreso de esta manera estremece la autonomía universitaria de una forma tal que, además de lo señalado

21 Oficina Nacional de Estadísticas (ONE). Dominicana en cifras 2021. Ministerio de Economía: República Dominicana, 2021, p. 63. Disponible en línea: <https://www.one.gob.do/publicaciones/2021/dominicana-en-cifras2021/?altTemplate=publicacionOnline>

anteriormente, repercute en su régimen de retiro y pensiones al nivel de crear la posibilidad de que docentes que hayan alcanzado una edad de vejez que supera su esperanza de vida no puedan recibir la pensión que sus pares sí recibirán, ni podrán continuar laborando, colocándolos, así, en una situación de vulnerabilidad. Para salvaguardar estas situaciones que puedan darse, es posible que, a raíz de esta decisión del Tribunal Constitucional, la UASD se vea forzada a también alterar su régimen de retiro y pensiones de una manera que resulte, a su vez, discriminatoria respecto del resto de los docentes que sí han dedicado más de 20 años de servicio y/o que resulte insostenible, por las repercusiones económicas y financieras que naturalmente conlleva estos regímenes.

34. De hecho, estas situaciones son tan marcadas que el Pleno del Tribunal, en las propias motivaciones de esta sentencia, citó, a modo de ejemplo, la directiva relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad de trato en el empleo y la ocupación, número 2000/78/CE, del Consejo de la Unión Europea. Pero la mayoría obvió otra parte de esta directiva, tan o más fundamental y trascendente que la anterior, y que establece claramente, en su artículo 6, lo siguiente:

Justificación de diferencias de trato por motivos de edad

1. No obstante lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2 [relativos a los conceptos de discriminación directa e indirecta], los Estados miembros podrán disponer que las diferencias de trato por motivos de edad no constituirán discriminación si están justificadas objetiva y razonablemente, en el marco del Derecho nacional, por una finalidad legítima, incluidos los objetivos legítimos de las políticas de empleo, del mercado de trabajo y de la formación profesional, y si los medios para lograr este objetivo son adecuados y necesarios.

Dichas diferencias de trato podrán incluir, en particular: [...] c) el establecimiento de una edad máxima para la contratación, que esté basada en los requisitos de formación del puesto en cuestión o en la necesidad de un período de actividad razonable previo a la jubilación.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 2, los Estados miembros podrán disponer que no constituirán discriminación por motivos de edad, la determinación, para los regímenes profesionales de seguridad social, de edades para poder beneficiarse de prestaciones de jubilación o invalidez u optar a las mismas, incluidos el establecimiento para dichos regímenes de distintas edades para trabajadores o grupos o categorías de trabajadores y la utilización, en el marco de dichos regímenes, de criterios de edad en los cálculos actuariales, siempre que ello no suponga discriminaciones por razón de sexo.²²

35. Por todas estas razones, entendemos que la limitante de edad para acceder a la carrera no constituye una transgresión a la Constitución, se enmarca dentro de las atribuciones más esenciales de la autonomía universitaria y, además, cumple con criterios de razonabilidad, proporcionalidad, adecuación e idoneidad, considerando, de igual manera, que este trato, más que producir consecuencias desproporcionadas, coadyuva a la calidad académica, estabiliza el sistema de carrera y de retiro y pensiones de la institución. Por tanto, entendemos que la norma impugnada sí supera el *test de igualdad* y, con el mayor respeto al criterio que preponderó en el Pleno, somos de opinión que la acción directa de inconstitucionalidad debió ser rechazada.

22 Las negritas son nuestras.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “Régimen constitucional y autonomía de las universidades en la República Dominicana”, *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*, número 1, año 2, 2019.
- ETO CRUZ (Gerardo), *Régimen constitucional de las universidades: un repaso a la posición del Tribunal Constitucional*, Grijley, Perú, 2016.
- GONZÁLEZ PÉREZ (Luis Raúl) y GUADAMARRA LÓPEZ (Enrique), *Autonomía universitaria y universidad pública*, Universidad Autónoma de México (UAM), México, 2009.

BIBLIOGRAFÍA GENERAL

- ABOUD CASTILLO (Neylia), “El divorcio en el Derecho nicaragüense”, en ACEDO PENCO (Ángel) y PÉREZ GALLARDO (Leonardo) (coord.), *El Divorcio en el Derecho Iberoamericano*; Temis, S. A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, Bogotá, México, Madrid, Buenos Aires, 2009.
- ACOSTA SÁNCHEZ (José), *Formación de la Constitución y jurisdicción constitucional*; Tecnos, Madrid, España, 1998.
- AMIAMA (Manuel A.), *Notas de Derecho Constitucional*; Colección Clásicos de Derecho Constitucional, volumen 2, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, Editora Búho, primera edición, 2016.
- ARAGÓN REYES (Manuel), “La reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional”; *Revista Española de Derecho Constitucional*, número 85, enero-abril 2009.
- ARAGÓN REYES (Manuel), *Estudios de derecho constitucional*; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, España, segunda edición, 2009.
- ARAGÓN REYES (Manuel), *Estudios de derecho constitucional*; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, España, tercera edición, 2013.
- BERNALES BALLESTEROS (Enrique), *La Constitución de 1993: análisis comparado*; Editora RAO, S. R. L., Lima, Perú, quinta edición, 1999.

- BIDART CAMPOS (Germán), *Manual de la Constitución Reformada*; tomo III, Ediar, Buenos Aires, 1997.
- BLUME FORTINI (Ernesto), *El proceso de inconstitucionalidad en el Perú*; Adrus, Lima, Perú, 2009.
- BREWER-CARÍAS (Allan), “El amparo a los derechos y libertades constitucionales: una aproximación comparativa”, en MARTÍN-RETORTILLO BAQUER (Lorenzo), *La protección jurídica del ciudadano: procedimiento administrativo y garantía jurisdiccional*; volumen III, Civitas: Madrid, España, 1993.
- BREWER-CARÍAS (Allan), “El sistema de justicia constitucional en la República Dominicana y la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales”, en FERRER MAC-GREGOR (Eduardo) y JORGE PRATS (Eduardo), *VII Encuentro Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional*; Comisionado de Apoyo a la Reforma y Modernización de la Justicia, Santo Domingo, República Dominicana, 2011.
- BREWER-CARÍAS (Allan R.), “Bases constitucionales del derecho administrativo en la República Dominicana”, en RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ (Jaime), RODRÍGUEZ HUERTAS (Olivo A.), SENDÍN GARCÍA (Miguel Ángel) y CASTAÑOS GUZMÁN (Servio Tulio) (editores), *Memorias del Congreso Internacional de Derecho Administrativo “Dr. Raymundo Amaro Guzmán”*, celebrado del 12 al 14 de septiembre de 2012 en Santo Domingo de Guzmán, Distrito Nacional; Asociación Dominicana de Derecho Administrativo (ADDA), Fundación Institucionalidad y Justicia Inc. (FINJUS) y Editorial Jurídica Venezolana Internacional Inc. (EJV), Caracas, Venezuela, 2015.
- CAPPELLETTI (Mauro), “¿Renegar de Montesquieu? La expansión y legitimidad de la justicia constitucional”; en *Revista Española de Derecho Constitucional* (REDC), año 5, n.º 17, 1986.
- CAPITANT (Henry), *Vocabulario Jurídico*; Editora Depalma, Buenos Aires, 1930.
- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “Los procesos constitucionales de protección de los derechos fundamentales en la

República Dominicana”, conferencia magistral dictada en ocasión del *Seminario sobre Procesos constitucionales de protección de los derechos fundamentales*; Cartagena de Indias, Colombia, 2 a 5 de diciembre de 2013.

- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “La Constitución de 1963, medio siglo después”, en *Anuario 2013*; Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Santo Domingo, marzo de 2014.
- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro), “Régimen Constitucional y Autonomía de las Universidades en la República Dominicana”, en *Revista Dominicana de Derecho Constitucional*; año 2, número 1, junio 2019.
- CASTELLANOS KHOURY (Justo Pedro) y TEJADA (Leonor) (coordinadores), *La Constitución dominicana y sus reformas: 1844-2010*; tomos I y II, Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Editora Búho, Santo Domingo, 2014.
- CASTILLO CÓRDOVA (Luis), *El Tribunal Constitucional peruano y su dinámica jurisprudencial*; Palestra, Lima, Perú, 2008.
- CARRILLO ARTILES (Carlos Luis), “La ampliación cuantitativa del principio de legalidad en la Constitución de 1999”, en ARISMENDI (Alfredo) y CABALLERO ORTIZ (Jesús) (Coord.), *El derecho público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al profesor Allan Brewer-Carías*; tomo II, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 2003.
- CATALINA BENAVENTE (Ma. Ángeles), *El Tribunal Supremo y la tutela de los derechos fundamentales. El recurso de casación y el art. 53.2 de la CE*; Tirant Lo Blanch, Valencia, 2010.
- CHANAMÉ ORBE (Raúl), *La Constitución comentada*; volumen 2, Editora y Distribuidora Ediciones Legales E. I. R. L., Lima, Perú, 2015.
- CILLERO BRUÑOL (Miguel), “*El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*”; Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes. Working Paper disponible en línea: http://www.iin.oea.org/el_interes_superior.pdf.

- COIG MARTÍNEZ (Juan Manuel), NÚÑEZ RIVERO (José María Cayetano) y NÚÑEZ MARTÍNEZ (María), *El sistema constitucional español según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*; Universitas Internacional, Madrid, España, 2004.
- COLOMBO CAMPBELL (Juan), “Funciones del Derecho Procesal Constitucional”, *Revista Ius et Praxis*; volumen 8, número 2, Universidad de Talca, Chile, 2002.
- COMADIRA (Julio Rodolfo) y ESCOLA (Héctor Jorge), *Derecho Administrativo Argentino*; Editorial Porrúa, Ciudad de México, 2006.
- CONCEPCIÓN ACOSTA (Franklin E.), *Teoría de las vías de ejecución en el Derecho Administrativo*; Impresora Soto Castillo, Santo Domingo, primera edición, 2017.
- COUTURE (Eduardo J.), *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*; Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 3ra. ed. (póstuma), 1958.
- CUÉLLAR CRUZ (Rigoberto), “Las medidas cautelares en el nuevo proceso penal”, en *Cuadernos de Estudios Judiciales “Rafael Alvarado Manzano”*; Tegucigalpa, Honduras, 2001.
- DÍAZ REVORIO (Francisco Javier), “La interpretación constitucional y la jurisprudencia constitucional”, en *Revista Quid Juris*; número 6, 2008.
- DUEÑAS RUIZ (Oscar José), *Acción y Procedimiento en la Tutela*; Librería Ediciones del Profesional, Colombia, sexta edición actualizada, 2009.
- DUVERGER (Maurice), *Instituciones políticas y derecho constitucional*; traducción castellana de Isidro Molas, Jorge Solé-Tura, José Ma. Vallés, Eliseo Aja y Manuel Gerpe, Ediciones Ariel, Barcelona, undécima edición, 1982.
- ESPÍN TEMPLADO (Eduardo), “Las garantías de los derechos y libertades”, en GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique) (directores), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*; tomo II (comentario sistemático), La Ley, España, 2012.

- ESPINAL (Flavio Darío), “Comentarios al artículo 125 de la Constitución dominicana”, en VILLAVARDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coordinadores), *Constitución Comentada*; Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Tony Núñez & Asociados, Santo Domingo, segunda edición, 2012.
- ESPINOSA ZEVALLOS (Rodolfo José), “Los principios procesales específicos del Código Procesal Constitucional peruano”, en PALOMINO MANCHEGO (José F.) (coordinador), *El derecho procesal peruano: estudios en homenaje a Domingo García Belaúnde*; tomo I, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, 2007.
- ESTÉVEZ LAVANDIER (Napoleón R.), *Ley n.º 834 de 1978 Comentada y anotada en el orden de sus artículos, con doctrina y jurisprudencia dominicana y francesa*; Editora Manatí, Santo Domingo, abril 2004.
- ETO CRUZ (Gerardo), *El Desarrollo del Derecho Procesal Constitucional a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano*; Editorial Adrus, Lima, Perú, octubre 2011.
- ETO CRUZ (Gerardo), *Tratado del proceso constitucional de amparo*; tomo I, Gaceta jurídica, S.A., Editorial El Búho, Lima, Perú, primera edición, 2013.
- ETO CRUZ (Gerardo), *Régimen Constitucional de las Universidades. Un repaso a la posición del Tribunal Constitucional*; Editorial y Librería Jurídica Grijley, Lima, Perú, 2016.
- ETO CRUZ (Gerardo), *Derecho procesal constitucional: su interpretación y desarrollo jurisprudencial*; volumen III, Grijley, Lima, Perú, sexta edición, 2019.
- EUDIER (Frédérique), “Jugement”, *Encyclopédie Juridique Dalloz, Répertoire du Procédure Civile* ; Dalloz-Collectif, Juin 2014.
- FAIRÉN GUILLÉN (Víctor), *Teoría General del Derecho Procesal*; Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 1992.
- FAVOREU (Louis), “Los tribunales constitucionales”, en FERRER MAC-GREGOR (Eduardo), *Derecho procesal constitucional*; Porrúa, México, 2001.

- FENOCHIETTO (Carlos Eduardo), *Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado con los códigos provinciales*; tomo I, Editora Astrea, Buenos Aires, 2001.
- FERNÁNDEZ FARRERES (Germán), *El Recurso de Amparo según la Jurisprudencia Constitucional*; Marcial Pons, Madrid, 1994.
- FERRERES COMELLA (Víctor), *Justicia constitucional y democracia*; Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC), Madrid, España, 2007.
- FERRERES COMELLA (Víctor), *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*; Marcial Pons, Madrid, España, 2011.
- FERRER MAC-GREGOR (Eduardo), *Juicio de amparo y derecho procesal constitucional*; Comisionado de Apoyo a la Reforma y Modernización de la Justicia, USAID, Santo Domingo, primera edición, 2010.
- FIX ZAMUDIO (Héctor), citado en NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), *El Derecho Procesal Constitucional a Inicios del Siglo XXI en América Latina*; Universidad Externado de Colombia, primera edición, 2010.
- FRANCO CUERVO (Juan José), “El derecho humano al voto”, en *Colección de textos sobre Derechos Humanos*; Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, primera edición, 2016.
- GALLEGO ANABITARTE (Alfredo) y MENÉNDEZ REXACH (Ángel), *Acto y Procedimiento Administrativo*; Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., Madrid, 2001.
- GARCÍA (Juan Jorge), *Derecho Constitucional dominicano*; Tribunal Constitucional de la República Dominicana, Editora Corripio, S. A. S., Santo Domingo, tercera edición, 2016.
- GARCÍA BELAÚNDE (Domingo), “El amparo contra amparo”, en GARCÍA BELAÚNDE (Domingo), *El derecho procesal constitucional en perspectiva*; Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, segunda edición revisada, corregida y aumentada, Santo Domingo, mayo de 2011.

- GARCÍA DE ENTERRÍA (Eduardo) y FERNÁNDEZ (Tomás Ramón), *Curso de Derecho Administrativo*; tomo I, Editorial Civitas, S. A., Madrid, 2008.
- GARCÍA MORELOS (Gumesindo), *Introducción al derecho procesal constitucional*; Ubijos Editorial, S. A., Ciudad de México, tercera edición, 2020.
- GARGARELLA (Roberto), *La justicia frente al gobierno*; Ariel, Barcelona, España, 1996.
- GASCÓNABELLÁN (Marina), “Racionalidad y (Auto) Precedente. Breves consideraciones sobre el fundamento e implicaciones de la regla del autprecedente”; *Teorder*, n.º 10, 2011.
- GAVIRIA DÍAZ (Carlos), *Sentencias. Herejías constitucionales*; Fondo de Cultura Económica, Colombia, primera edición, 2002.
- GIL (Domingo Antonio), “Comentarios al artículo 69 de la Constitución dominicana”, en VILLAVERDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coordinadores), *Constitución Comentada*; Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Tony Núñez & Asociados, Santo Domingo, tercera edición, 2012.
- GONZÁLEZ PÉREZ (Luis Raúl) y GUADAMARRA LÓPEZ (Enrique), *Autonomía universitaria y universidad pública*; Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 2009.
- GONZÁLEZ RIVAS (Juan José), “El Tribunal Constitucional”, en GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique) (coordinadores), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*; tomo II, La Ley, Madrid, España, 2012.
- GORDILLO (Agustín), *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*; tomo V, Primeras Obras, Fundación de Derecho Administrativo (FDA), Buenos Aires, Argentina, 2012.
- GUERRERO VALLE (Gonzalo), *La legitimación activa de la acción constitucional de nulidad*; Librotecnia, Santiago de Chile, 2010.
- GUZMÁN ARIZA (Fabio J.), *El lenguaje de la Constitución dominicana*; Academia Dominicana de la Lengua – Gaceta Judicial, Editora Corripio, S. A., Santo Domingo, 2012.

- HEADRICK (William C.), *Compendio jurídico dominicano*; Editora Taller, Santo Domingo, segunda edición, 2000.
- HERNÁNDEZ-MACHADO SANTANA (Erick J.), *Constitución anotada y concordada & otros notables ensayos constitucionales*; Fundación Derecho Constitucional y Comunitario, Santo Domingo, República Dominicana, 2012.
- HERRERA CARBUCCIA (Manuel Ramón), “La sentencia”; en *Gaceta Laboral*, año 14, número 1, 2008.
- JIMÉNEZ MARTÍNEZ (Katia Miguelina), *Las medidas de coerción personales: Un enfoque desde la teoría a la práctica*; Santo Domingo, 2012.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, editora Búho, Santo Domingo, primera edición, 2011.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Derecho Constitucional*, volumen II, Santo Domingo, IUS NOVUM, Amigo del Hogar, segunda edición, 2012.
- JORGE PRATS (Eduardo), *Comentarios a la ley orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales*, IUS NOVUM, Editora Búho, Santo Domingo, primera y segunda edición, 2011 y 2013.
- KELSEN (Hans), *Sobre la jurisdicción constitucional*; Tribunal Constitucional, Santo Domingo, República Dominicana, segunda edición, 2018.
- KIRELE (Martin), *Introducción a la teoría del Estado: Fundamentos históricos de la legitimidad del Estado constitucional democrático*; Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1980.
- LANDA ARROYO (César), “Autonomía procesal del Tribunal Constitucional”, en FERRER MAC-GREGOR (Eduardo) y ZALDÍVAR LELO DE LARREA (Arturo) (coordinadores), *La ciencia del derecho procesal constitucional*; Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 2008.

- LANDA ARROYO (César), *Derecho Procesal Constitucional*; Colección “Lo Esencial del Derecho”, número 36, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2018.
- LLARENA CONDE (Pablo), “Medidas de coerción”, en MEDRANO (Claudio Aníbal), TAVERAS (José Saul), DE JESÚS (Rafael A.) y VERAS ALMÁNZAR (Sarah) (coordinadores), *Derecho Procesal Penal*; Escuela Nacional de la Judicatura, Amigo del Hogar, Santo Domingo, República Dominicana, 2006.
- LÓPEZ LÓPEZ (Enrique), “El Consejo Nacional de la Magistratura”, en GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique) (directores), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*; tomo II (Comentario sistemático), Editora La Ley, Madrid, 2012.
- LOWEWNSTEIN (Karl), *Teoría de la Constitución*; Ariel, Barcelona, España, 1957.
- MARQUISET (Jean), “Arrestation”, en *Dalloz Encyclopedie Juridique, Repertoire de Droit Criminel et de Procedure Pénale* ; tomo I, A-E, Dalloz, Paris, 1953.
- MARSISKE (Renate), “La Autonomía Universitaria, una visión histórica y latinoamericana. Perfiles Educativos”, en *Perfiles Educativos*; volumen XXXII, Instituto de Investigaciones sobre la Universidad y la Educación, México, 2010.
- MARTÍNEZ PARDO (Vicente José), “El recurso de amparo constitucional: consideraciones generales”, en *Revista Internauta de Práctica Jurídica*; número 8, España, 2001.
- MAZEAUD (Henri *et al*), *Lecciones de Derecho Civil*; traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1976.
- MEDINA GARNES (Fabiola), *El proceso de expropiación forzosa en la República Dominicana y el amparo como vía idónea contra el accionar de la Administración violatorio del derecho fundamental de propiedad*; Santo Domingo, Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) y la Universidad de Salamanca, tesis

- para optar por el título de máster en Derecho de la Administración del Estado, mayo, 2018.
- MONTROYA CHÁVEZ (Victorhugo), *El proceso de inconstitucionalidad en la jurisprudencia (1996-2014)*; Centro de Estudios Constitucionales, Servicios Gráficos JMD, Lima, Perú, 2015.
 - MOQUETE DE LA ROSA (Jacobo), *El Movimiento Renovador Universitario*; Editora Universitaria UASD, Santo Domingo, 2015.
 - MORONTA GUZMÁN (Alberto A.), *Hacia la comprensión de los principios rectores del proceso civil*; Escuela Nacional de la Judicatura (ENJ), Editora Corripio, S. A., Santo Domingo, 2008.
 - MÚNERA RUIZ (Leopoldo), “La Reforma de Córdoba y el Gobierno de las Universidades Públicas en América Latina. Análisis Comparado de Cinco Universidades”, en *Ciencia Política*; número 12, julio-diciembre 2011.
 - NOGUEIRA ALCALÁ (Humberto), “El Tribunal Constitucional de República Dominicana en la perspectiva comparativa con los tribunales constitucionales latinoamericanos”, en *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*; año 19, número 1, 2012.
 - OLLERO (Andrés), *Votos particulares*; Tirant lo Blanch, Valencia, 2022.
 - ORTEGA MONTERO (Carlos Rodolfo), *Derecho Constitucional Colombiano*; Grupo Editorial IBAÑEZ, Colombia, tercera edición, 2012.
 - OUBIÑA BARBOLLA (Sabela), *El Tribunal Constitucional: pasado, presente y futuro*; Tirant lo Blanch, Valencia, España, 2012.
 - PALOMINO MANCHEGO (José F.), “El Tribunal Constitucional de Austria”, en KELSEN (Hans), *Sobre la jurisdicción constitucional*; Tribunal Constitucional, Santo Domingo, República Dominicana, segunda edición, 2018.
 - PELLERANO GÓMEZ (Juan), *Derecho procesal penal*; Pellerano & Herrera, Santo Domingo, República Dominicana, 2005.
 - PERDOMO CORDERO (Nassef), “La naturaleza y función política de la interpretación constitucional”, en JORGE PRATS (Eduardo)

y VALERIO JIMINIÁN (Manuel) (coordinadores), *Constitución, justicia constitucional y derecho procesal constitucional*; Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, República Dominicana, 2014.

- PERDOMO CORDERO (Nassef), “Comentarios al artículo 51 de la Constitución dominicana”, en VILLAVERDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coordinadores), *Constitución Comentada*; Fundación Institucionalidad y Justicia, Inc. (FINJUS), Editora Amigo del Hogar, Santo Domingo, cuarta edición, 2015.
- PÉREZ GALLARDO (Leonardo), “El divorcio en el Derecho cubano”, en ACEDO PENCO (Ángel) y PÉREZ GALLARDO (Leonardo) (coord.), *El Divorcio en el Derecho Iberoamericano*; Temis, S. A., UBIJUS, REUS, ZAVALIA, Bogotá, México, Madrid, Buenos Aires, 2009.
- PÉREZ MÉNDEZ (Artagnan), *Procedimiento civil*; tomo I, Editora Taller, Santo Domingo, cuarta edición, 1989.
- PÉREZ TREMPES (Pablo), *Los procesos constitucionales. La experiencia española*; PALESTRA, Perú, 2006.
- PORTERO MOLINA (José Antonio), *Constitución y jurisprudencia constitucional*; Tirant lo Blanch Valencia, séptima edición corregida y aumentada con jurisprudencia, 2012.
- POTENTINI ADAMES (Trajano Vidal), *Manual de derecho constitucional dominicano: guía doctrinal y conceptual de la Constitución reformada*; Ediciones Jurídicas Trajano Potentini, Santo Domingo, República Dominicana, 2010.
- PRESNO LINERA (Miguel Ángel), *El derecho de voto: un derecho político fundamental*; Universidad de Oviedo, España, 2011.
- QUIROGA LEÓN (Aníbal), *El Derecho Procesal Constitucional peruano*; ponencia presentada al VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, desarrollado durante los días 12 al 15 de febrero de 2002, en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

- RAY GUEVARA (Milton), “El régimen político dominicano a la luz de la Constitución de 2010: ¿presidencial o presidencialista?” En GONZÁLEZ-TREVIJANO, (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA, (Enrique), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*; tomo I, La Ley, Madrid, España, 2012.
- RAY GUEVARA (Milton), *Opinión constitucional*; Amigo del Hogar, Santo Domingo, República Dominicana, 2014.
- RAY GUEVARA (Milton), “Supremacía constitucional y poder jurisdiccional”, en JORGE PRATS (Eduardo) y VALERIO JIMINIÁN (Manuel) (coordinadores), *Constitución, justicia constitucional y derecho procesal constitucional*; Librería Jurídica Internacional, Santo Domingo, República Dominicana, 2014.
- REINA-VALERA, *La Santa Biblia*; Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, Salt Lake City, Utah, 2009.
- RODRÍGUEZ GÓMEZ (Cristóbal), “Comentarios a los artículos 184 y 186 de la Constitución dominicana”, en VILLAVERDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coordinadores), *Constitución Comentada*; Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Tony Núñez & Asociados, Santo Domingo, tercera edición, 2012.
- SANTOFIMIO GAMBOA (Jaime Orlando), *Tratado de derecho administrativo*; tomo II, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2008.
- SANTOFIMIO GAMBOA (Jaime Orlando), *Procedimientos Administrativos y Tecnología*; Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2011.
- SILVA GARCÍA (Fernando) y VILLEDA AYALA (Alfredo), “Libertad de configuración legislativa e irretroactividad de la ley”, en *Revista del Instituto de la Judicatura Federal*; Consejo de la Judicatura Federal de México, 2011.
- SOLANO CARRERA (Luis Fernando), *La Corte Constitucional como intérprete definitivo de la Constitución*, en *Constitución y justicia constitucional: jornadas de derecho constitucional en Centroamérica*; Consell de Garanties Estatuaries de Catalunya, Agencia Catalana

- de Cooperació al Desenvolupament de la Generalitat de Catalunya, Barcelona, España, volumen II, 2012.
- SOSA PÉREZ (Rosalía), “Comentarios al artículo 151 de la Constitución dominicana del 26 de enero de 2010”, VILLAVERDE GÓMEZ (Carlos) y TENA DE SOSA (Félix) (coordinadores), *Constitución Comentada*; Fundación Institucionalidad y Justicia (FINJUS), Tony Núñez & Asociados, Santo Domingo, segunda edición, 2012.
 - TAGLE MARTÍNEZ (Hugo), “El derecho de sufragio o el sufragio ante el derecho”, en *Revista Chilena de Derecho*; volumen VI, número 1-4, Chile, 1979.
 - TAVARES hijo (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*; volumen I, Editora Centenario, Santo Domingo, octava edición, 1999.
 - TAVARES hijo (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*; volumen III, Editora Centenario, Santo Domingo, cuarta edición, 1996.
 - TAVARES hijo (Froilán), *Elementos de Derecho Procesal Civil Dominicano*; volumen II, Editora Centenario, Santo Domingo, octava edición, 2010.
 - TENA DE SOSA (Félix) y POLANCO SANTOS (Yudelka), “El amparo como proceso subsidiario: crítica al voto disidente de la TC/0007/12”, en *Crónica jurisprudencial dominicana*; año I, número I, Editora FINJUS, Santo Domingo, Distrito Nacional, 2012.
 - TOBO RODRÍGUEZ (Javier), *La Corte Constitucional y el control de constitucionalidad en Colombia*; Ibáñez, Bogotá, Colombia, cuarta edición, 2012.
 - TORRES MURO (Ignacio), “Los controles y garantías en la Constitución dominicana”, en GONZÁLEZ-TREVIJANO (Pedro) y ARNALDO ALCUBILLA (Enrique), *Comentarios a la Constitución de la República Dominicana*; tomo I, La Ley, Madrid, España, 2012.
 - TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), “La Reforma Universitaria de Córdoba”, en revista *Educación Superior y Sociedad*; volumen 9, número 1, 1998.

- TUNNERMANN BERNHEIM (Carlos), “La Autonomía Universitaria en el contexto actual”, en revista *Universidades*; número 36, enero-abril, 2008.
- VALDÉS ZURITA (Leonardo), “Voto”, en Instituto Interamericano de Derechos Humanos (IIDH) y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, *Diccionario electoral*; tomo II, San José, tercera edición, 2018.
- WALDRON (J.), “Stare Decisis and the Rule of Law: A Layered Approach”, in *New York University School of Law; Public Law & Legal Theory Research Paper Series Working Paper N. ° 11-75*, 2011.
- ZAGREBELSKY (Gustavo), *Principios y votos. El Tribunal Constitucional y la política*; TROTTA, España, 2008.

Esta edición de *Herejías y otras certezas constitucionales* del Mag. Justo Pedro Castellanos Khoury, consta de quinientos (500) ejemplares, se terminó de imprimir en el mes de noviembre de 2023 en los talleres gráficos de Serigraf, Santo Domingo, República Dominicana.



ISBN: 978-9945-643-93-0



9 789945 643930