



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA

SENTENCIA TC/1116/23

Referencia: Expediente núm. TC-05-2023-0151, relativo al recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo interpuesto por Luis Mariano Escarfullery contra la Sentencia núm. 0030-03-2023-SSEN-00043, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

En el municipio Santo Domingo Oeste, provincia Santo Domingo, República Dominicana, a los veintisiete (27) días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés (2023).

El Tribunal Constitucional, regularmente constituido por los magistrados Milton Ray Guevara, presidente; Rafael Díaz Filpo, primer sustituto; Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; José Alejandro Ayuso, Alba Luisa Beard Marcos, Manuel Ulises Bonnelly Vega, Justo Pedro Castellanos Khoury, Víctor Joaquín Castellanos Pizano, Domingo Gil, María del Carmen Santana de Cabrera, José Alejandro Vargas Guerrero y Eunisis Vásquez Acosta, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 185.4 de la Constitución; 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011), dicta la siguiente sentencia:



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. ANTECEDENTES

1. Descripción de la sentencia recurrida

La Sentencia núm. 0030-03-2023-SSSEN-00043, objeto del presente recurso de revisión de amparo, fue dictada el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023) por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, cuyo dispositivo es el siguiente:

PRIMERO: ACOGE el medio de improcedencia, planteado por las partes accionadas, el PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS, el señor JULIO CESAR (sic) A. HERNÁNDEZ OLIVERO y la PROCURADURÍA GENERAL ADMINISTRATIVA; y, en consecuencia, DECLARA IMPROCEDENTE la presente Acción de Amparo de Cumplimiento, de fecha veintiuno (21) de octubre del año 2022, interpuesta por el señor LUIS MARIANO ESCARFULLERRY, por medio de su abogado apoderado y especial, DR. Jaime Caonabo Terrero Matos, en contra del PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS y el señor JULIO CESAR (sic) A. HERNÁNDEZ OLIVERO, en virtud de lo dispuesto por el artículo 108, literal D, de la Ley núm. 137-11, de fecha 15 de junio de 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales; por los motivos expuestos en el cuerpo de la presente decisión.

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



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TERCERO: ORDENA que la presente sentencia sea comunicada por secretaría del tribunal a la parte accionante, LUIS MARIANO ESCARFULLERY; a las partes accionadas, el PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS y el señor JULIO CESAR (sic) A. HERNÁNDEZ OLIVERO; así como a la PROCURADURÍA GENERAL ADMINISTRATIVA, de acuerdo con los artículos 42 y 46 de la Ley núm. 1494, de fecha 09 de agosto de 1947, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y 92 de la Ley núm. 137-11, de fecha 15 de junio de 2011, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales.

CUARTO: DISPONE que la presente sentencia sea publicada en el Boletín del Tribunal Superior Administrativo, según el artículo 38 de la Ley núm. 1494, de fecha 09 de agosto de 1947, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

La sentencia fue notificada a Jaime Caonabo Terrero, representante legal de Luis Mariano Escarfullery, mediante Acto núm. 378-23, de treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023), instrumentado por el ministerial Samuel Armando Sención Billini, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo.

2. Presentación del recurso de revisión

El recurrente, Luis Mariano Escarfullery, interpuso el presente recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo de cumplimiento el doce (12) de abril de dos mil veintitrés (2023) ante el Tribunal Superior Administrativo, recibido por este tribunal el siete (7) de junio del mismo año.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Dicho recurso fue notificado a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas mediante Acto núm. 963/2023, del catorce (14) de abril de dos mil veintitrés (2023), instrumentado por el ministerial Raymi Yoel del Orbe Regalado, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo. Por igual, consta el Acto núm. 954/2023, del trece (13) de abril de dos mil veintitrés (2023), también instrumentado por el ministerial actuante en el Acto núm. 963/2023, que notifica el recurso de revisión a la Procuraduría General Administrativa.

3. Fundamentos de la sentencia recurrida

La Sentencia núm. 0030-03-2023-SS-SEN-00043 se fundamentó, entre otros, en los motivos que se señalan a continuación:

10. La parte accionante procura que se declare inconstitucional del artículo 156 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, ley núm. 139-13, del 13-09-2013, alegando que lo que se establece no es para ostentar dicho grado, por lo que, la aplicación de tal previsión a los miembros de las Fuerzas Armadas que ingresaron antes de la nueva legislación castrense (139-13), contraviene con los postulados de la parte final del artículo 110 de la Constitución de la República, proclamada el 13 de junio de 2015.

11. El control de la regularidad constitucional de las leyes y otros actos es un elemento esencial de todo Estado Constitucional de Derecho, teniendo este Tribunal la facultad de ejercerlo a la luz de los artículos 188 de la Constitución y 51 de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, este último manifiesta que el Juez apoderado está en el deber de examinar, ponderar y decidir la excepción planteada como cuestión previa al



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resto del caso; sin embargo, del contenido de las argumentaciones de la recurrente, en la especie, esta solicita la inconstitucionalidad del artículo 156 de ley núm. 139-13, cuestión que está vedada para este Tribunal, en razón de que la excepción de inconstitucionalidad planteada de forma general y no para el caso en particular, es competencia del Tribunal Constitucional, al constituir la misma, a criterio de este tribunal, una acción directa de inconstitucionalidad, en virtud de lo que establece el artículo 185.1 de la Constitución de 2010 y el artículo 36 de la Ley No. 137-11, motivo por el cual se rechaza la excepción planteada, sin necesidad de hacerlo constar en el dispositivo de la presente decisión.

12. La parte accionada, El PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS y el señor JULIO CESAR (sic) A. HERNÁNDEZ OLIVERO, en audiencia de fecha 06 de febrero del año 2023, solicitó que PRIMERO: De manera incidental que se declare la improcedencia de la presente acción de amparo de cumplimiento, en virtud de lo que establece el artículo 108 en su numeral D, de la Ley 137-11 ...

13. Por su lado, la PROCURADURÍA GENERAL ADMINISTRATIVA, en audiencia de fecha 06 de febrero del año 2023, solicitó que Que la presente acción de amparo sea declarada improcedente por no reunir los requisitos del artículo 104 de la Ley 137-11, igualmente la improcedencia porque violenta el artículo 108 en su numeral 10...

14. Y la parte accionante, el señor LUIS MARIANO ESCARFULLERY, solicita Bien su señoría, con relación a la improcedencia que sea (sic) rechazadas por improcedente, mal



República Dominicana **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

fundada y carente de base legal, la sentencia que hace referencia el colega está depositada, por cierto, 68 páginas tienen, y vamos a solicitar que haga atención a las páginas 74, 75 y 76 de esa sentencia, la TC-0399-2022, de fecha 30/11/2022, emitida por el Tribunal Constitucional.

18. Este tribunal advierte que la presente acción de amparo de cumplimiento, de fecha veintiuno (21) de octubre del año 2022, interpuesta por el señor LUIS MARIANO ESCARFULLERY, por intermedio de su abogado apoderado y especial, DR. JAIME CAONABO TERRERO MATOS, en contra del PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS y el señor JULIO CESAR A. HERNÁNDEZ OLIVERO, tiene como objeto que ordene a la parte accionada dar cumplimiento a las disposiciones de los siguientes artículos: el 228, de la anterior Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas No. 873, del 31/7/1978; 4.7; 153. Párrafo; 155.6. Párrafo II; 158; 160.1, 165 y 178 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas No. 139-13, del 13/9/2013 y al 47.5 del Decreto 298-14, de fecha 18/8/2014, que crea el Reglamento de Aplicación de la indicada ley 139-13; por consiguiente, procediendo a restaurar y otorgarle a la parte accionante, Señor Luis Mariano Escarfullery, el derecho 01 (sic) grado superior inmediato a Coronel (sic) de la institución; además reconsiderarle y adecuarle el monto de la pensión concedida.

19. En tal sentido, conforme con el literal d) del artículo 108 de la Ley 137-11, este tribunal entiende que el amparo de cumplimiento es improcedente, toda vez que si bien es cierto, la parte accionante indica en su instancia que solicita el cumplimiento de leyes y reglamentos citados anteriormente, no menos cierto es que, en el fondo pretende



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

impugnar la validez del acto administrativo (resolución núm. 0482-2021, de fecha 06 de abril del año 2021, emitida por el accionado, la Junta De Retiro y Fondo De Pensiones De Las Fuerzas Armadas), mediante el cual fue rechazada su pretensión, por lo que, procede acoger el pedimento de la parte accionada y la Procuraduría General Administrativa, y, declarar la improcedencia de la presente acción de amparo de cumplimiento, tal y como se hará constar en el dispositivo de la presente decisión.

4. Hechos y argumentos jurídicos de la recurrente en revisión

De acuerdo con la instancia del recurso depositada el doce (2) de abril de dos mil veintitrés (2023), remitida a este tribunal el siete (7) de junio del mismo año, el señor Luis Mariano Escarfullery procura que esta corporación revoque la Sentencia núm. 0030-03-2023-SSen-00043, declare la inconstitucionalidad parcial de la parte *in fine* del artículo 156 de la Ley núm. 139-13, que expresa *no para ostentar dicho grado*; declare procedente la acción de amparo y ordene el cumplimiento de las disposiciones contenidas en los artículos 228 de la Ley núm. 873, 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1 y 165 de la aludida Ley núm. 139-13, y por igual el artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14, que crea el Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 139-13 y, en consecuencia, le restaure el derecho del accionante, otorgue el grado superior inmediato a coronel y adecúe el monto de la pensión a la suma de ciento ocho mil ciento ochenta y siete pesos dominicanos con 04/100 (\$108,187.04). El recurrente también pretende que se imponga una astreinte por la suma de cinco mil pesos dominicanos con 00/100 (\$5,000.00) en caso de incumplimiento de la sentencia a intervenir.

El recurrente sustenta sus pretensiones, entre otros, en los motivos que se enuncian a continuación:



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Agravio con respecto al punto 10 de la decisión: Aunque (sic) planteado por el tribunal en este punto no es considerado como un agravio influyente en la decisión adoptada per sé, por guardar cierta concordancia por estar conteste la parte accionante con este punto en la sentencia atacada; sin embargo, el tribunal lo cita imprecisamente, toda vez que la petición puntual del accionante en la parte conclusiva de su acción fue la siguiente: En cuanto al fondo además, **DECLARAR** la inconstitucionalidad parcial de la parte in fine del artículo 156 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas 139-13, del 13-09-2013, en donde reza: **no apto para ostentar dicho grado.** Ya que la aplicación de tal previsión a los miembros de las Fuerzas Armadas que ingresaron antes de la nueva legislación castrense (139-13), contraviene francamente con los postulados de la parte final del artículo 110 de la Constitución de la República, proclamada el 13 de junio de 2015.

Agravio con relación al punto 11 de la sentencia impugnada: El tribunal estimó que las pretensiones del accionante en torno al artículo 156 de la ley 139-13 era en términos generales y no para el caso en particular, por lo cual salía de su competencia por ser atribución del Tribunal Constitucional. Que para la parte hoy recurrente, esta posición del tribunal a quo fue errónea, toda vez que el control difuso establecido en el artículo 188 de la Constitución y la facultad otorgada por el artículo 51 de la Ley 137-11, obligan a todo juez conocer la excepción de inconstitucionalidad que le sea planteada en un caso sometido a su estudio y decisión. Que al Tribunal Constitucional le compete el control concentrado cuando la acción se intentare directamente ante esa sede a los fines de efectos erga omnes. En fin, el tribunal rechazó la excepción de inconstitucionalidad únicamente porque entendió que el asunto era competencia del Tribunal Constitucional. Por cuanto, observando tal predicamento llegamos a la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

conclusión de que los jueces a quos (sic) malinterpretaron las previsiones sobre la materia, ya que lo requerido está totalmente vinculado con la materia y el proceso ventilado.

Que viendo así las cosas, siendo el Tribunal Constitucional la instancia judicial encargada de revisar constitucionalmente todas las decisiones tanto jurisdiccionales pasadas por la Suprema Corte de Justicia, como las de amparos rendidas por el Tribunal Superior Administrativo y demás órganos del Poder Judicial. Que la decisión impugnada es inmutable, es decir, que tanto la excepción de inconstitucionalidad como el fondo del asunto van unidos sin poder sufrir escisión o exclusión procesal a la altura de la instancia constitucional, pues, la revisión constitucional en el fondo cuanto se resuelve revocar o ratificar sentencias, tanto jurisdiccionales como de amparos, actúa como sede de alza, toda vez que para dar sus decisiones revocando, ratificando o de improcedencias, debe abocarse (sic) al conocimiento del fondo de los casos. Entonces, en el caso de la especie, no podría evadir resolver la cuestión planteada de la excepción de inconstitucionalidad, por que (sic) de hacerlo estaría evadiendo su altísima competencia sobre la vigilancia y la garantía ciudadana del respecto (sic) de la Constitución, máxime cuando se le implora vulneración de derechos fundamentales donde el tribunal inferior se considera ha decidido rechazando la petición recurrida en revisión. Negarse al conocimiento de la reiterada excepción de inconstitucionalidad vulneraría la parte final del artículo 51 de la ley 137-11, que reza [...] además de que crearía desconfianza en la previsibilidad de seguridad jurídica que debe existir en un Estado Social y Democrático de Derecho como lo consagra la Carta Política de la Nación. Por cuanto, incurriría en lo que consideramos un vaivén más del TC al desdecirse de sus propios precedentes.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Agravio con respecto al punto 19 de la decisión: *El tribunal a quo, desnaturaliza y pifia garrafalmente al estimar que el caso implicaba la impugnación del acto administrativo (Resolución de retiro 0418-2021) y la consecuente improcedencia prevista en el artículo 108.D de la ley 137-11. Yerro cometido porque el propio tribunal en el punto 18 de la misma decisión estableció que la acción tenía por objeto que el tribunal ordenara a la parte accionada el cumplimiento de los artículos 228, de la ley 873, del 31/07/1978 y 4.7; 153 párrafo; 155.6 párrafo II; 160.1, 165 de la ley 139-13, del 13/09/2013, Orgánica de las Fuerzas Armadas, relativos al otorgamiento del rango superior inmediato y a la adecuación del monto de la pensión concedida. Sin embargo, resolvió estimando que se trataba de la impugnación de un acto administrativo. Dando así una manifiesta contradicción de motivos.*

Finalmente, el tribunal desconoció la existencia del precedente Constitucional vinculante dado en la sentencia TC/0138/20, del 13/05/2020, emitida por el Tribunal Constitucional, mediante el cual se pronunció la Alta Corte por un caso similar de un amparo de cumplimiento en reclamación de la adecuación del monto de la pensión de un militar retirado, en virtud del artículo 247 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, No. 139-13, del 13/09/2013. Comportando con ello una clara y evidente distorsión de la figura del procedimiento particular del amparo tratado en el artículo 104 de la ley que rige la materia, 137-11. Asimismo, huelga mencionar, que esa misma Sala, en cuanto a lo del rango superior inmediato y adecuación salarial ya se había pronunciado consistente y favorablemente en sus sentencias definitivas números 0030-03-2021-SSEN-00403, de fecha 09/08/2021; 0030-03-2021-SSEN-00513, de fecha 15/11/2021; 0030-03-2022-SSEN-00086, del 21/03/2022 y, 0030-03-2022-SSEN-00087, de fecha 21/03/2022, las cuales han sido objeto de recurso de revisión



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

constitucional de sentencia de amparo, estando apoderado para tales fines la Alta Corte Constitucional. Por cuanto, el tribunal a quo se ha apartado de sus propios precedentes judiciales sin dar justificación para ello, pues el presente se trata un caso sometido a su conocimiento con identidad de causa y objeto a los resueltos por ese tribunal, por lo que se (sic) entendemos ha incurrido en falta de motivos para la adopción del cambio de criterio, creando incertidumbre judicial y en tal sentido, el Tribunal Constitucional deberá fijar la posición jurisprudencial vinculante.

Agravio con respecto al punto 20 de la decisión: *Que la actitud del tribunal disponer que la decisión es recurrible en Revisión ante el Tribunal Constitución (sic), para la parte accionante y recurrente constituye la misma actitud evasiva procurando al igual que en otros casos similares, desprenderse definitivamente del caso y no querer reconsiderarlo por la vía posible del recurso de revisión ante el mismo tribunal. Y para ello alega la preexistencia de los artículos 69.9 y 149.III de la Constitución dominicana y el 94 de la ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los procedimientos constitucionales. Con esta consideración, el tribunal persigue que sea el Tribunal Constitucional que resuelva una cuestión que bien podría el tribunal a quo hacerlo, por medio del recurso de revisión por ante él mismo [...].*

POR CUANTO: *A que tal previsión legal del señalado artículo 94 de la ley 137-11, lo que señala es que la única vía para atacar la decisión del juez de amparo es la revisión y que a su vez, puede ser por ante el Tribunal Constitucional y que no hay otro recurso para ello; empero, eso no significa que sea exclusivamente ante esa alta instancia en donde tenga que interponerse, ya que deja también abierta la expedita*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

oportunidad para que se pueda recurrir en la misma materia ante el tribunal que haya dado la decisión, a los fines de reconsideración. Por consiguiente, a todas luces, la sentencia impugnada habrá de ser revocada por el Tribunal Constitucional, por adolecer de los vicios denunciados.

POR CUANTO: *A que la sentencia impugnada fue recibida por la parte recurrente en fecha viernes treinta y uno (31) de marzo de 2023 y el plazo para la interposición del recurso vencería el lunes diez (10) de abril de 2023; empero, el tribunal de recepción del recurso laboró hasta el miércoles cinco (05) de abril de 2023 y jueves seis (06) y viernes (07) de abril de 2023 fueron no laborables por el feriado de Semana Santa. Por lo tanto, el plazo se prorrogaba hasta el miércoles doce (12) de abril de 2023.*

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

La Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas depositó su escrito de defensa el veinte (20) de abril de dos mil veintitrés (2023), recibido por este Tribunal el siete (7) de junio del mismo año, con el propósito de que se rechace el recurso de revisión, se confirme la sentencia de amparo y se rechace la solicitud de imposición de astreinte, con base, entre otros, en los argumentos siguientes:

RESULTA: *Que la contraparte alega en su escrito, que no existen motivos suficientes para la decisión de la sentencia dictada por el Honorable Tribunal de la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo, sin embargo; en el contenido de la propia sentencia, se basta por sí misma, por todos y cada uno de los motivos que dieron lugar, **al rechazo e improcedencia de todos los pedimentos realizados***



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

por los mismos, conforme los motivos expuestos en la presente decisión; con relación a querer impugnar un acto administrativo, y sobre el artículo 165 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas, y Art. 228 de la antigua ley 873, y esta (sic) conteste con la interpretación de lo ha expresado por el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN SU SENTENCIA NO. TC/0399/22.

RESULTA: *Que en fecha 16-11-2022, fuimos notificados mediante el Acto No. 3188/2022, para conocer de la Acción de Amparo de Cumplimiento, en contra del PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS, alegando que dicha Acción de Amparo de Cumplimiento, es en virtud de que se le sumen el sueldo de la posición desempeñada y el sueldo que devengaba por su institución.*

RESULTA: *Que es NOTORIAMENTE IMPROCEDENTE, ya que no se le ha vulnerado ningún derecho fundamental, ni se le violó el debido proceso y lo más importante NO cumple con ninguno de los requisitos ni procedimientos regidos en la materia, según la Ley No. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, así como las generalidades que se persiguen con la figura jurídica del amparo de cumplimiento [...].*

RESULTA: *Que, siguiendo la misma tesitura que expresa el párrafo que precede, podemos establecer de forma clara la improcedencia de la presente acción, toda vez que, el accionante no busca que se le dé cumplimiento a una disposición o ley, debido a que al momento de ser puesta en retiro se le otorgó lo que la ley establece, mediante una Resolución No. DR1133-2022, de fecha 03-05-2022, la está y motivada fundamentada en derecho y garantizando la tutela judicial efectiva y*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

debido el proceso, lo que en consecuencia arrojó un acto administrativo, como es el caso de la antes citada resolución, por lo que el recurrente persigue que dicho acto sea modificado a su antojo por un interés particular, haciendo una mala interpretación de lo que establece la norma que rige la materia.

RESULTA: *Que mediante **Resolución No. DR1133-2022**, de fecha **03-05-2022**, fue puesto en retiro en cumplimiento al **Oficio No. 15191**, de fecha 17 de Abril (sic) del 2022, emitido por el Ministro de Defensa, en cuyo anexo el **PODER EJECUTIVO** pone en la honrosa situación de retiro con disfrute de pensión, en virtud de la Ley No. 139-13, Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, del 13-09-2013, por razones de solicitud de retiro **VOLUNTARIO**, al Teniente Coronel (r) **LUIS MARIANO ESCARFULLERY, FARD.**, (Ver copia de Oficio No. 15191 anexo).*

RESULTA: *Que de acuerdo a la Copia de Ficha de Nómina anexa por esta JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS, de fecha **14-09-2022**, se evidencia que al Teniente Coronel (r) **LUIS MARIANO ESCARFULLERY, FARD.**, devenga en la actualidad el 100% de la función que desempeñó, por ser esta la de mayor cuantía en beneficio del hoy Accionante y ex militar y el porcentaje correspondiente.*

RESULTA: *Que contrario a los alegados del Recurrente al ejercer su Demanda, el Teniente Coronel (r) **LUIS MARIANO ESCARFULLERY, FARD.**, no ha tomado en cuenta que el PLENO DE LA JUNTA DE RETIRO Y FONDO DE PENSIONES DE LAS FUERZAS ARMADAS; NO tiene facultad para disponer el RETIRO del mismo, pues dicha facultad es EXCLUSIVA del Presidente de la*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

República, al tenor de lo que dispone el **Art. 128, numeral 1, letra e)**, de nuestra Carta Magna; y también como nos establece nuestra **Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas, No. 139-13**.

RESULTA: Que **dicho peticionario debe tener pendiente** que si bien es cierto que el Art. 228, de la **derogada** Ley No. 873-78, Orgánica de las Fuerzas Armadas **establecía** que al momento del **Retiro por solicitud propia**, de un miembro de las Fuerzas Armadas, el mismo **tuviera 5 años en el grado que posee, sería puesto en retiro con el rango siguiente; Pero no es menos cierto** que, **ESA LEY FUE DEROGADA** y en el **Art. 156 de la Ley No. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas (Vigente)**, impone una **CONDICIONANTE** que es la siguiente: **Beneficios por Retiro con Cinco (5) años en el Grado. Los militares que teniendo cinco (5) años en el grado, al momento de producirse su retiro, tomando en consideración los años de servicio en relación con la antigüedad en el grado, se le otorgarán únicamente los beneficios de los haberes de retiro correspondientes al grado superior inmediato, no para ostentar dicho grado.**

ATENDIDO: A que el Teniente Coronel (r) **LUIS MARIANO ESCARFULLERY, FARD.**, solicita que se le otorgue la sumatoria del sueldo de la función que desempeñó, más el sueldo que devengaba como militar activo, en base a una mala interpretación gramatical del Art. 165, así como también que se le otorgue el rango superior inmediato, basándose en el Art. 228 de una Ley 873-78, el cual fue derogada por el Art. 156, de la Ley No. 139-13, **en la cual el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en su Sentencia No. TC/0399/22, RECHAZA dichos pedimentos [...].**



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

RESULTA: *que el Teniente Coronel (r) LUIS MARIANO ESCARFULLERY, FARD., solicita que se le otorgue la sumatoria del sueldo de la función que desempeñó, más el sueldo que devengaba como militar activo, en base a una mala interpretación gramatical del Art. 165, como bien lo expresa el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL en su Sentencia No. TC/0399/22, de fecha 30/11/2022, en la cual RECHAZA dicho pedimento [...].*

RESULTA: *que conforme a lo que establece el Art. 165, de la Ley 139-13, el cálculo de los haberes para aplicar el retiro, no se trata simplemente de la sumatoria de los salarios y otros incentivos devengados por el militar, sino que, al momento del retiro, este, como bien dice la norma, obtendrá el haber que más le convenga; LUIS MARIANO ESCARFULLERY, se la ha pensionado con el salario correspondiente a la función que desempeño (sic) en base al porcentaje que le corresponde del 100% como cargo de relevancia, toda vez que, esta suma es superior a la que ganaría por los beneficios del rango que ostenta.*

ATENDIDO: *A que, el Tribunal Constitucional ha sido claro en lo que respecta a la solicitud de sumatoria de sueldos, estableciendo la mala interpretación de los accionantes, haciendo hincapié que la Junta de Retiro y el legislador siempre han procurado la salvaguarda de cada derecho de los militares activos y puestos en retiro, por lo que por vía de consecuencia deviene IMPROCEDENCIA de la presente acción.*

La Sentencia TC-0483-08, que la doctrina recoge como el principio de oficiosidad, se traduce en el papel activo que debe asumir el juez de tutela en la conducción del proceso, no sólo en lo que tiene que ver con la interpretación de la solicitud de amparo, si no también, en la



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

búsqueda de los elementos que le permitan comprender a cabalidad cuál es la situación que se somete a su conocimiento para tomar una decisión de fondo que consulte la justicia, que abarque íntegramente la problemática planteada, y de esta forma provea una solución efectiva y adecuada, de tal manera que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales cuyo amparo se solicita si hay lugar a ello. Y es por esto que este principio le ha servido al Tribunal Constitucional de la República Dominicana, para confirmaciones de Acciones de Amparo y de Acción de Cumplimiento.

6. Documentos depositados

Los documentos más relevantes depositados ante el Tribunal Constitucional son los siguientes:

1. Acto núm. 378-23, de treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023), instrumentado por el ministerial Samuel Armando Sención Billini, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo.
2. Acto núm. 963/2023, del catorce (14) de abril de dos mil veintitrés (2023), instrumentado por el ministerial Raymi Yoel del Orbe Regalado, alguacil ordinario del Tribunal Superior Administrativo.
3. Acto núm. 954/2023, del trece (13) de abril de dos mil veintitrés (2023), instrumentado por el ministerial Raymi Yoel del Orbe Regalado.
4. Acto núm. 2665/2022, de catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022), instrumentado por el ministerial Raymi Yoel del Orbe Regalado, que intima a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas al cumplimiento de determinadas disposiciones normativas.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Sentencia TC/0399/22, del treinta (30) de noviembre de dos mil veintidós (2022).
6. Escrito de defensa suscrito por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, de quince (15) de diciembre de dos mil veintidós (2022), con ocasión de la acción de amparo de cumplimiento.
7. Sentencia TC/0009/14, del catorce (14) de enero de dos mil catorce (2014).
8. Oficio núm. 15191, de diecisiete (17) de abril de dos mil veintidós (2022), suscrito por Carlos Luciano Díaz Morfa, teniente general, E.R.D.
9. Resolución núm. DR1133-2022, de tres (3) de mayo de dos mil veintidós (2022).
10. Certificación núm. 259-2022, del nueve (9) de mayo de dos mil veintidós (2022).
11. Ficha de nómina, de catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022).
12. Solicitud de pensión, de veintitrés (23) de febrero de dos mil veintidós (2022), suscrita por Luis Mariano Escarfullery.
13. Acción de amparo de cumplimiento suscrita por Luis Mariano Escarfullery, de veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022).



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

14. Escrito de defensa de la Junta de Retiro de las Fuerzas Armadas con ocasión de la acción de amparo de cumplimiento, de veinte (20) de octubre de dos mil veintidós (2022).

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7. Síntesis del conflicto

El conflicto se origina, con ocasión de la Resolución núm. DR1133-2022, de tres (3) de mayo de dos mil veintidós (2022), dictada por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, que recomendó conceder el retiro voluntario al entonces teniente coronel Luis Mariano Escarfullery con una pensión igual al 100 % del sueldo correspondiente, ascendente a la suma de setenta mil pesos dominicanos con 00/100 (70,000.00).

Posteriormente, el señor Luis Mariano Escarfullery radicó una acción de amparo de cumplimiento el veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022), con el propósito de hacer efectivo el cumplimiento de las disposiciones de los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1, 165 y 178 de la Ley núm. 139-13; 47.5 del Decreto núm. 298-14, que crea el Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 139-13, tras considerar que al monto de la pensión reconocida debía sumársele el 100 % del sueldo correspondiente al rango superior inmediato. La acción fue declarada improcedente por de la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo mediante la Sentencia núm. 0030-03-2023-SS-SEN-00043, del seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023), tras considerar que la parte accionante procuraba impugnar la validez de un acto administrativo. No conforme con la decisión, el accionante interpuso el recurso de revisión constitucional que ocupa nuestra atención.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8. Competencia

Este tribunal es competente para conocer del presente recurso de revisión de amparo, en virtud de lo que establecen los artículos 185.4 de la Constitución; 9 y 94 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

9. Sobre la admisibilidad del recurso de revisión

a. De conformidad con las disposiciones del artículo 94 de la Ley núm. 137-11, las decisiones dictadas por el juez de amparo serán susceptibles de ser recurridas en revisión ante el Tribunal Constitucional.

b. Según las disposiciones contenidas en el artículo 95 de la aludida ley, *[e]l 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.* Sobre ese particular, este tribunal constitucional precisó que el referido plazo es franco y hábil, es decir, que no se computan los días no laborables ni los correspondientes a la notificación *-dies a quo-* y a su vencimiento *-dies ad quem-*.¹

c. En ese sentido, este tribunal comprueba que el día treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintitrés (2023) la sentencia impugnada fue notificada a Jaime Caonabo Terrero, representante legal de la parte recurrente, mediante Acto núm. 378-23, mientras que el recurso de revisión constitucional fue depositado en la Secretaría del Tribunal Superior Administrativo el doce (12) de abril del mismo año; por lo que es necesario determinar si el recurso de revisión fue interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 95 de la Ley núm. 137-11.

¹ Ver, entre otras, las sentencias TC/0080/12, del quince (15) de diciembre de dos mil doce (2012) y TC/0071/13, del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013).



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

d. Al analizar el plazo en cuestión, este tribunal advierte que el recurso se interpuso en tiempo hábil, pues desde la fecha de notificación de la sentencia recurrida [viernes treinta y uno (31) de marzo] y al excluir ese día, así como los días no laborables y el correspondiente al vencimiento del plazo [sábados primero (1^{ro}) y ocho (8), domingos dos (2) y nueve (9), jueves seis (6), viernes siete (7) y martes once (11), todos correspondientes al mes de abril]² transcurrieron cinco (5) días hábiles.

e. De acuerdo con el artículo 100 de la indicada ley, la admisibilidad del recurso de revisión 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.

f. Sobre el particular, este tribunal estimó necesario especificar los supuestos en los que la especial trascendencia o relevancia constitucional se encuentra configurada, a saber:

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

² El Poder Judicial no estuvo a disposición del público los días 6 y 7 de abril por motivo de Semana Santa, de conformidad con el artículo 40 de la Ley de Carrera Judicial núm. 327-98, que dispone que todos los jueces y servidores judiciales de los tribunales de la República no laborarán los días jueves y viernes santo.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

últimos un problema jurídico de trascendencia social, política o económica cuya solución favorezca en el mantenimiento de la supremacía constitucional [ver sentencia TC/0007/12, del veintidós (22) de marzo de dos mil doce (2012)].

g. En ese orden, este tribunal estima que el presente recurso de revisión satisface este requisito, pues le permitirá continuar consolidando su criterio sobre el alcance procesal de la acción de amparo de cumplimiento y las condiciones que deben observar las normas o actos objeto de la acción, por lo que se admite el recurso y se procede a examinar el fondo del asunto.

10. Sobre el fondo del recurso de revisión de sentencia de amparo de cumplimiento

a. Tal como hemos apuntado en los antecedentes, la especie se contrae a un recurso de revisión constitucional de amparo de cumplimiento contra la Sentencia núm. 0030-03-2023-SEEN-00043, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023), que acogió los pedimentos realizados por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas y por la Procuraduría General Administrativa y, en consecuencia, declaró la improcedencia de la acción sobre la base de que cuestionaba la validez de un acto administrativo.

b. La parte recurrente alega que la decisión contiene una manifiesta contradicción de motivos, pues por un lado el tribunal establece que la acción fue incoada contra determinadas disposiciones de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, núm. 139-13, y su reglamento de aplicación; sin embargo, declara la improcedencia bajo el argumento de que el otrora accionante pretendía la impugnación de un acto administrativo.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

c. En efecto, la sentencia de amparo motivó el fallo de su decisión en que:

[...] la parte accionante indica en su instancia que solicita el cumplimiento de leyes y reglamentos citados anteriormente, no menos cierto es que, en el fondo pretende impugnar la validez del acto administrativo (resolución núm. 0482-2021, de fecha 06 de abril del año 2021, emitida por el accionado, la Junta De Retiro y Fondo De Pensiones De Las Fuerzas Armadas), mediante el cual fue rechazada su pretensión, por lo que, procede acoger el pedimento de la parte accionada y la Procuraduría General Administrativa, y, declarar la improcedencia de la presente acción de amparo de cumplimiento, tal y como se hará constar en el dispositivo de la presente decisión.

d. En la lectura del párrafo anterior se advierte que el juez decretó la improcedencia con base en que el objeto de la acción de amparo de cumplimiento consistía en la presunta impugnación de un acto administrativo, procesalmente sancionable conforme con las disposiciones del artículo 108 letra d) de la Ley núm. 137-11; sin embargo, esta sentencia carece de motivos lógicos y racionales, pues no se puede inferir cómo el juez llega a esa conclusión sin antes analizar los argumentos expuestos en la instancia de amparo y contrastarlos con las normas aplicables a la especie, además de que no hace referencia al contenido de la Resolución núm. 0482-2021, del seis (6) de abril de dos mil veintiuno (2021), que retiene como presunto objeto de la acción.

e. La motivación de la sentencia forma parte del conjunto de garantías al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, consagradas en el artículo 69 de la Constitución. En ese orden, el artículo 88 de la Ley núm. 137-11 establece que *la sentencia emitida por el juez podrá acoger la reclamación de amparo o desestimarla, según resulte pertinente, a partir de una adecuada instrucción*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*del proceso y una valoración racional y lógica de los elementos de prueba sometidos al debate.*³

f. Sobre la motivación, las sentencias TC/0436/16, del trece (13) de septiembre de dos mil dieciséis (2016) y TC/0133/21, del veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021) expresan que:

...la debida motivación de la sentencia como garantía constitucional constituye un derecho que cada individuo posee frente al juez o tribunal, en el sentido de que le sean expuestas de manera clara, precisa, llana y fundada las razones por las cuales ha arribado a los silogismos que le impulsan a tomar una decisión. (...),

Pues bien, es a partir del contenido de los artículos 68 y 69 de la Constitución dominicana que se advierte que la motivación de las decisiones judiciales es una obligación de la administración judicial. Por tanto, este derecho a una tutela judicial efectiva y debido proceso mediante una correcta motivación solo puede satisfacer las exigencias constitucionales si aparece revestida de caracteres mínimamente razonables y ausentes de arbitrariedad.

g. Atendiendo a lo anterior, este tribunal procede a acoger el recurso de revisión constitucional y a revocar la sentencia recurrida con base en el criterio fijado en la TC/0071/13, del siete (7) de mayo de dos mil trece (2013), que determinó que en los casos en que el Tribunal Constitucional acogiera los recursos de revisión de amparo procedería a conocer las acciones, justificado en el principio de autonomía procesal que le faculta a normar los procedimientos constitucionales cuando no han sido establecidos en la ley y en los principios

³ Negritas incorporadas.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

rectores que caracterizan la justicia constitucional, consagrados en el artículo 7 de la Ley núm. 137-11, en particular los principios de efectividad y oficiosidad.⁴

A. Sobre la acción de amparo de cumplimiento

h. La acción de amparo de cumplimiento fue radicada el veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022) contra la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, con el propósito de que este colegiado decreta inconstitucional la parte *in fine* del artículo 156 de la Ley núm. 139-13, que establece *no para ostentar dicho grado*; declare procedente la acción de amparo y ordene el cumplimiento de las disposiciones contenidas en los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1 y 165 de la Ley núm. 139-13 y 47.5 del Decreto núm. 298-14, que crea el Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 139-13 y, en consecuencia, restaure el derecho del accionante, le otorgue el grado superior inmediato a coronel, adecúe el monto de la pensión a la suma de ciento ocho mil ciento ochenta y siete pesos dominicanos con 04/100 (\$108,187.04) e imponga una astreinte por la suma de cuatro mil pesos dominicanos con 00/100 (\$4,000.00) diarios en caso de incumplimiento de la sentencia a intervenir.

i. De acuerdo con las disposiciones del artículo 107 de la Ley núm. 137-11, 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; por su parte, el párrafo I de ese artículo dispone que la interposición de la acción de amparo de cumplimiento está sujeta al plazo de sesenta (60) días contados a

⁴Oficiosidad. *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.*



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

partir del vencimiento de los quince (15) días hábiles que tiene la administración para dar respuesta.

j. En el legajo de documentos depositados reposa el Acto núm. 2665/2022, del catorce (14) de septiembre de dos mil veintidós (2022), en el que consta el requerimiento formulado por el accionante a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas para que proceda a dar cumplimiento a los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1 y 165 de la Ley núm. 139-13, 47.5 del Decreto núm. 298-14 y en consecuencia, que proceda al reconocimiento del grado superior inmediato a coronel técnico de aviación y sumarle el sueldo correspondiente por dicho cargo, conforme con el artículo 165 de la Ley núm. 139-13.

k. En la especie se comprueba que el accionante intimó a la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas al cumplimiento de las disposiciones indicadas anteriormente mediante el citado Acto núm. 2665/2022, y que la acción de amparo de cumplimiento fue incoada el veintiuno (21) de octubre del mismo año, luego de transcurrido dieciséis (16) días desde que venció el plazo de reclamación el cinco (5) de octubre de ese año; por lo que este colegiado concluye que fueron observados los requisitos procesales dispuestos en el artículo 107 capital y su párrafo I de la Ley núm. 137-11.

l. Resuelta la cuestión relativa al plazo de prescripción, por ser un asunto de orden público, este colegiado procederá a examinar los planteamientos de las partes.

m. Conforme con la instancia de amparo, el señor Luis Mariano Escarfullery argumenta que el artículo 72 de la Ley núm. 139-13 dispone que los grados militares adquiridos constituyen un derecho de la carrera militar y solo podrán ser retirados o reducidos por sentencia definitiva que imponga pena aflictiva o



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

infamante y lo especificado en dicha ley. Arguye, además, que esa prerrogativa estaba contenida en el artículo 228 de la Ley núm. 873 y que fue suprimida por el artículo 156 de la Ley núm. 139-13 cuando expresa *no para ostentar dicho grado*, vulnerando el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 110 de la Constitución.

n. En hilo de lo anterior, el accionante sostiene que:

[...] la violación Constitucional invocada por la parte accionante, radica que la prerrogativa encontrada en el artículo 228 de la legislación castrense anterior (873) y con la que ingresó a la institución armada el exponente, preveía el derecho al rango superior inmediato cuando fuere puesto en retiro; mas (sic) sin embargo, la nueva ley orgánica en el artículo 156, alteró y afectó parcialmente la seguridad jurídica configurada en la antigua ley, cercenándole así el derecho al grado superior inmediato, lo cual era un derecho adquirible consolidable debido a que el accionante se mantuvo activo en las filas de la institución desde su llegada con la ley pretérita y, si ésta iba a ser variada debió ser para beneficiarle, jamás para perjudicarlo. Tal y como lo establece (sic) Carta Sustantiva en dicho artículo 110 en la parte final. Por lo que reiteramos, que ese cambio a la ley anterior solo es aplicable, para quienes ingresen a partir de la promulgación de la actual ley 139-13.

o. Por su parte, la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas solicita declarar la improcedencia de la acción atendiendo al artículo 108 letra d) de la Ley núm. 137-11, petición a la que se adhirió la Procuraduría General Administrativa, en adición a la improcedencia por violación a las disposiciones del artículo 104 de la misma ley.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

p. Asimismo, la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas sostiene que la accionante procura obtener un beneficio que no está previsto en la Ley núm. 139-13, pues con la promulgación de esta ley fue derogada la Ley núm. 873, que en su artículo 228 disponía que cuando un miembro tuviere cinco (5) años en el grado sería puesto en retiro con el grado inmediatamente superior, sin embargo el artículo 156 de la ley vigente establece que se le otorgarán únicamente los beneficios de los haberes de retiro correspondientes al grado superior inmediato, no para ostentar dicho grado.

q. En este contexto, resulta necesario exponer algunas consideraciones sobre el concepto de derechos adquiridos y su incidencia en el caso concreto, previo a resolver este aspecto de la acción.

r. Conforme con las disposiciones del artículo 110 de la constitución, *la ley sólo dispone y se aplica para lo porvenir. No tiene efecto retroactivo sino cuando sea favorable al que esté subjúdice o cumpliendo condena. En ningún caso los poderes públicos o la ley podrán afectar o alterar la seguridad jurídica derivada de situaciones establecidas conforme a una legislación anterior.*

s. Así pues, el principio de seguridad jurídica ha sido objeto de interpretación por parte de este colegiado y en ese sentido lo ha concebido,

[...] como un principio jurídico general consustancial a todo Estado de Derecho, que se erige en garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que asegura la previsibilidad respecto de los actos de los poderes públicos, delimitando sus facultades y deberes. Es la certeza que tienen los individuos que integran una sociedad acerca de cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*arbitrariedad de sus autoridades puedan causarles perjuicios.*⁵

t. De acuerdo con las sentencias TC/0013/12, del diez (10) de mayo de dos mil doce (2012), y TC/0030/23, del diecisiete (17) de enero de dos mil veintitrés (2023), el principio de irretroactividad constituye la máxima expresión de la seguridad jurídica en un Estado de derecho, de modo que debe ser el fundamento de las actuaciones competenciales de todos los órganos que conforman el Estado, pues, en principio, las leyes se aplican para lo porvenir y tienen efecto inmediato, a no ser que la ley anterior configure situaciones que resulten más favorables para el titular del derecho, en cuyo caso prima su aplicación.

u. En ese tenor, el principio de irretroactividad impide la modificación de situaciones jurídicas consolidadas previo a la promulgación de la nueva ley. Es por ello que la ley solo se aplica hacia el futuro, *afectando tanto los derechos acaecidos durante su vigencia como aquellos que, iniciados bajo el imperio de la ley anterior, se consuman efectivamente con posterioridad a su derogatoria.*⁶

v. Al respecto, conviene precisar que el principio de irretroactividad se encuentra vinculado a los conceptos de *derecho adquirido* y *situación jurídica consolidada*, donde el primero alude a una cuestión materializada o consumada, es decir, donde el derecho ha ingresado o incidido en la esfera patrimonial de la persona y, por tanto, ante la entrada en vigencia de una ley, esos derechos no pueden ser modificados o excluidos en perjuicio de su titular; el segundo se refiere al *estado de cosas definido plenamente en cuanto a sus características jurídicas y a sus efectos, aun cuando éstos no se hayan extinguido.*⁷

⁵ Sentencias TC/0440/23, del seis (6) de julio de dos mil veintitrés (2023) y TC/0100/13, del veinte (20) de junio de dos mil trece (2013).

⁶ Sentencias TC/0609/15, del dieciocho (18) de diciembre de dos mil quince (2015) y TC/0030/23, del diecisiete (17) de enero de dos mil veintitrés (2023).

⁷ Ver sentencia TC/0013/12, del diez (10) de mayo de dos mil doce (2012).



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

w. Si bien el accionante emplea el concepto jurídico de *derechos adquiridos* como fundamento para procurar la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 156 de la Ley núm. 139-13 y, consecuentemente, el cumplimiento del artículo 228 de la Ley núm. 873, esta cuestión está estrechamente vinculada a la acción de que se trata, esto es un amparo de cumplimiento y que como tal, se requiere de la observancia de determinadas condiciones para considerar satisfecho el contenido del artículo 104 de la Ley núm. 137-11.

x. Sobre los medios de improcedencia planteados en el párrafo 10.15 de esta sentencia, conviene precisar que de acuerdo con las disposiciones del artículo 104 de la Ley núm. 137-11,

[c]uando la acción de amparo tenga por objeto hacer efectivo el cumplimiento de una ley o acto administrativo, esta 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.

y. En ese tenor, del contenido de la instancia de amparo se verifica que el señor Luis Mariano Escarfullery pretende que se dé cumplimiento a las disposiciones de los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1 y 165 de la Ley núm. 139-13, y 47.5 del Decreto núm. 298-14 que crea el Reglamento, es decir, que no procura atacar la validez de un acto administrativo y por tanto no se está en presencia de la causa de improcedencia establecida en el artículo 108 letra d) de la Ley núm. 137-11, por lo que se rechaza este pedimento.

z. En relación con el contenido del artículo 104 de la Ley núm. 137-11, el Tribunal Constitucional en la Sentencia TC/0381/20, del veintinueve (29) de



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

diciembre de dos mil veinte (2020),⁸ adoptó el criterio jurisprudencial de la TC 0168-2005-PC/TC, dictada por el Tribunal Constitucional peruano el veintinueve (29) de septiembre de dos mil cinco (2005), que en un proceso homólogo a la acción de amparo que nos ocupa fijó las condiciones que deben cumplir las normas o actos administrativos; en ese orden, precisó lo siguiente:

Para que el cumplimiento de la norma legal, la ejecución del acto administrativo y la orden de emisión de una resolución sean exigibles a través del proceso de cumplimiento, además de la renuencia del funcionario o autoridad pública, el mandato contenido en aquellos deberá contar con los siguientes requisitos mínimos comunes: a) Ser un mandato vigente⁹; b) Ser un mandato cierto y claro, es decir, debe inferirse indubitadamente de la norma legal o del acto administrativo; c) No estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares; d) Ser de ineludible y obligatorio cumplimiento; y, e) Ser incondicional. Excepcionalmente, podrá tratarse de un mandato condicional, siempre y cuando su satisfacción no sea compleja y no requiera de actuación probatoria.

aa. Tal como señala la Sentencia TC/0381/20, para que sea exigible el cumplimiento de una norma o acto administrativo mediante el mecanismo procesal de la acción de amparo de cumplimiento configurado a partir del artículo 104 de la Ley núm. 137-11, es imprescindible, entre otros requisitos, que el mandato contenido en la norma legal o en el acto administrativo se encuentre vigente en el ordenamiento jurídico; en la especie, el accionante pretende que se respete el artículo 228 de la Ley núm. 873, norma que fue derogada tras la promulgación de la Ley núm. 139-13, por lo que en ese tenor

⁸ Ver También Sentencias TC/0252/21, del treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintiuno (2021) y TC/0515/22, del veintisiete (27) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

⁹ Negritas incorporadas.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resulta improcedente la acción formulada, tal como hizo este colegiado en la TC/0440/23, de seis (6) de julio de dos mil veintitrés (2023), en un supuesto similar al que aquí se examina respecto del indicado artículo 228.

bb. El mismo criterio de la Sentencia TC/0381/20 ha sido reiterado en las decisiones TC/0070/21, del veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021); TC/0143/21, del veinte (20) de enero de dos mil veintiuno (2021), y TC/0515/22, del veintisiete (27) de diciembre de dos mil veintidós (2022), cuyo contenido también aplica a las disposiciones contenidas en los artículos 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158 y 160.1 de la Ley núm. 139-13, y 47.5 del Decreto núm. 298-14, en el entendido de que:

Para el cumplimiento del requisito establecido en el artículo 104 de la Ley núm. 137-11 es necesario que la norma cuyo cumplimiento se exija dirija un mandato claro y preciso de aquello que se pretenda hacer cumplir, de manera que no bastan disposiciones genéricas de las que no puedan extraerse mandatos de acciones específicas a funcionarios y/o administraciones concretas. A este respecto, por ejemplo, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano a través de su Sentencia TC 0168-2005-PC/TC, del veintinueve (29) de septiembre de dos mil cinco (2005), ha precisado para el caso del proceso de cumplimiento –procedimiento en el que se inspira la figura del amparo de cumplimiento establecido en nuestra Ley núm. 137-11 y que en el caso de Perú se regula en el artículo 66 y siguientes del Código Procesal Constitucional Peruano-.

cc. En la lectura de los artículos señalados en el párrafo anterior se verifica que no existe un mandato claro y preciso; en efecto, los artículos 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158 y 160.1 de la Ley núm. 139-13 y del artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14, disponen textualmente lo siguiente:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Artículo 4.- Definiciones. *A los fines y efectos de la presente ley, deberá entenderse por: [...] 7) **Haberes de Retiro:** Conjunto de bienes y derechos que el Sistema de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas y esta ley contemplan por razón de jubilación, viudez, orfandad o discapacidad física o mental.*

Artículo 153.- Definición Retiro Militar. *Es el derecho adquirido de los militares y asimilados militares en servicio activo, al cesar en sus funciones de manera honrosa al ocurrir alguna de las causales previstas en esta ley.*

Párrafo. - *Es aquella situación en que son colocados los miembros y asimilados militares de las Fuerzas Armadas, de manera honrosa, con la suma de derechos, obligaciones y excepciones que fija esta ley y demás normas legales complementarias.*

Artículo 155.- Clasificación de los Retiros. *El retiro en las Fuerzas Armadas se clasifica como sigue: [...].*

Párrafo II.- *Todas las causales de retiro señaladas generan distintas clases de pensiones y haberes, que serán determinadas por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, de acuerdo a lo establecido en la presente ley, leyes complementarias y sus reglamentos de aplicación.*

Artículo 158.- Beneficios Derivados del Retiro. *Todo lo relativo a la compensación por retiro, haberes de retiro, así como también cualquier otro beneficio social o económico derivado del retiro militar, se aplicará de acuerdo a lo establecido en la presente ley y en la Ley del Sistema Integral de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas.*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

***Artículo 160.- Beneficio por Retiro Honroso.** La situación honrosa de retirado implica el disfrute y el ejercicio de los derechos dispuestos en la presente ley, su reglamento de aplicación y la Ley sobre el Sistema Integral de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas que referidos de manera enunciativa incluyen: 1) Haberes de retiro.*

***Artículo 47. Preceptos generales de la Carrera Militar.** La Carrera Militar de los miembros de las Fuerzas Armadas, se rige por los siguientes preceptos: [...] 5) **Equidad retributiva:** todos los miembros de las Fuerzas Armadas recibirán en igualdad de condiciones un salario y compensación acorde con las funciones y servicios que desempeñan.*

dd. Como expresamos anteriormente, el artículo 104 de la Ley núm. 137-11 ha sido interpretado por este colegiado en el sentido de que la norma o acto cuyo cumplimiento se persigue debe tener un mandato claro y preciso, con obligaciones concretas a cargo de la parte a quien se le pretende imponer su cumplimiento; requisito esencial que no se verifica en la especie, en razón de que los artículos 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158 y 160.1 de la Ley núm. 139-13 y del artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14 no establecen alguna obligación que el órgano administrativo deba satisfacer, refiriéndose solamente al concepto de haberes de retiro, la definición de retiro militar, la clasificación de los tipos de retiros y las distintas clases de pensiones y haberes que generan, la aplicación de la ley a los beneficios derivados del retiro y el principio de equidad retributiva que consigna, en igualdad de condiciones, que todos los miembros recibirán un salario y comprensión acorde a sus funciones y servicios que desempeñen.



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ee. En ese tenor, resultaría arbitrario pretender extraer obligaciones concretas de disposiciones generales cuando la normativa no lo establece de forma cierta y clara; de manera que para que pueda declararse procedente el amparo de cumplimiento, el mandato debe estar claramente establecido y no puede estar sujeto a controversia compleja ni a interpretaciones dispares que pongan en duda lo que la misma expresa (ver sentencias TC/0070/21, TC/0143/21 y TC/0515/22 ya citadas).

ff. Atendiendo a lo anterior, este colegiado acoge los medios planteados por la parte accionada y la Procuraduría General Administrativa respecto del artículo 104 de la Ley núm. 137-11 y declara improcedente la acción de amparo de cumplimiento únicamente respecto de los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158 y 160.1 de la Ley núm. 139-13 y del artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14, pues el artículo 165 de la Ley núm. 139-13 sí contiene una obligación concreta a cargo de la Administración, como veremos más adelante.

gg. Por otra parte, la accionada solicita declarar la improcedencia de la acción por falta de calidad, en razón de que la acción fue interpuesta erróneamente contra la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, órgano que a su juicio solo se encarga de recomendar la puesta en retiro al presidente de la República, quien tiene la facultad de aprobar la recomendación; petición que este tribunal rechaza, en razón de que conforme con las disposiciones del artículo 105 de la Ley núm. 137-11, la persona afectada en sus derechos fundamentales podrá incoar una acción de amparo de cumplimiento cuando se trate del incumplimiento de leyes o reglamentos y, en la especie, esta condición se satisface en razón de que el accionante invoca la vulneración del derecho a la seguridad social, derivada de la presunta violación a las normas cuyo cumplimiento requiere.



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

hh. En lo que respecta al destinatario de la acción, el artículo 106 de la indicada Ley núm. 137-11 requiere de la identificación del funcionario o autoridad renuente al cumplimiento de la ley o ejecución del acto administrativo, cuestión que se satisface por cuanto la acción fue incoada contra la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, órgano que determina la pensión y los haberes que se le asignan a los miembros en estado de retiro, de conformidad con las disposiciones del artículo 155 párrafo II de la Ley núm. 139-13, y emite la resolución contentiva del derecho que tienen los miembros de las Fuerzas Armadas para percibir los haberes de retiro o compensación, según establece el artículo 252 de esa ley.

ii. Examinadas las condiciones establecidas en los artículos 104, 105 y 106 de la Ley núm. 137-11, a partir de los medios presentados por la accionada y la Procuraduría General Administrativa, procede analizar las cuestiones de fondo respecto de la acción incoada para el cumplimiento del artículo 165 de la Ley núm. 139-13.

jj. En ese orden, el artículo 165 de la Ley núm. 139-13 establece que para calcular el monto de los haberes de retiro, las compensaciones o las pensiones de sobrevivencia, se sumarán a los haberes, las asignaciones por especialismos o por cargos desempeñados dentro de las Fuerzas Armadas, que más le convengan al militar en el momento en que ocurra la causal del retiro o el fallecimiento, de acuerdo en lo establecido en la presente ley y en la Ley del Sistema Integral de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas.

kk. Conforme con la instancia de amparo, el señor Luis Mariano Escarfullery argumenta que actualmente solo a los miembros con rangos inferiores a primer teniente, inclusive, cuando son puestos en retiro y han ocupado cargos en departamentos, divisiones, secciones o unidades, se les suman los sueldos que corresponden a esas funciones y a los rangos ostentados; que la medida de



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sumar los sueldos por cargos y por rangos de los oficiales subalternos es atinada, empero si no se aplica a los demás miembros constituye un privilegio en favor de unos y vulnera el principio de igualdad en perjuicio de aquellos a quienes se les ha negado la sumatoria de salarios.

ll. Por su parte, la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas sostiene que conforme con las disposiciones del artículo 165 de la indicada Ley núm. 139-13, para el cálculo de haberes no se trata simplemente de la sumatoria de los salarios y otros incentivos devengados por el militar, sino que al momento del retiro, como bien señala la norma, obtendrá el haber más conveniente y, en la especie, al señor Luis Mariano Escarfullery se le pensionó con el 100 % del salario que devengó en el desempeño de sus funciones como subdirector técnico del Taller de Mantenimiento Aeronáutico, ascendente a setenta mil pesos dominicanos con 00/100 (\$70,000.00), por ser la de mayor cuantía que ocupó, como lo establece el artículo 165.

mm. En efecto, en el expediente consta la Resolución núm. DR1133-2022, de tres (3) de mayo de dos mil veintidós (2022), que recomendó la colocación en situación de retiro del teniente coronel Luis Mariano Escarfullery y otorgarle una pensión igual al 100 % de su sueldo, equivalente a setenta mil pesos dominicanos con 00/100 (\$70,000.00).

nn. De lo anterior se verifica que la accionada dio cumplimiento al artículo 165 de la Ley núm. 137-11 al haber colocado en retiro al accionante con el 100 % del sueldo que devengaba tras desempeñar la función de subdirector técnico del Taller de Mantenimiento Aeronáutico por seis (6) meses y veinticinco (25) días, según se extrae esto último de la Certificación núm. 259-2022, del nueve (9) de mayo de dos mil veintidós (2022).



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

oo. Basados en estos motivos, este colegiado procede a declarar improcedente la presente acción de amparo de cumplimiento al no comprobarse el incumplimiento del artículo 165 de la Ley núm. 139-13, tal como se hará constar en el dispositivo de esta decisión.

Esta decisión, firmada por los jueces del tribunal, fue adoptada por la mayoría requerida. No figura la firma del magistrado Miguel Valera Montero, en razón de que no participó en la deliberación y votación de la presente sentencia por causas previstas en la ley. Figuran incorporados los votos salvados de los magistrados Lino Vásquez Samuel, segundo sustituto; y Alba Luisa Beard Marcos.

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

DECIDE:

PRIMERO: ADMITIR el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo interpuesto por Luis Mariano Escarfullery, contra la Sentencia núm. 0030-03-2023-SSSEN-00043, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023).

SEGUNDO: ACOGER el recurso de revisión constitucional de amparo de cumplimiento y, en consecuencia, **REVOCAR** la Sentencia núm. 0030-03-2023-SSSEN-00043.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de amparo de cumplimiento incoada por Luis Mariano Escarfullery el veintiuno (21) de octubre de dos mil veintiuno (2021) respecto de los artículos 228 de la Ley núm. 873; 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1 y 165 de la Ley núm. 139-13 y del artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CUARTO: ORDENAR la comunicación de esta sentencia, por Secretaría, para su conocimiento y fines de lugar a la parte recurrente, Luis Mariano Escarfullery, a la parte recurrida Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas.

QUINTO: DECLARAR el presente recurso libre de costas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 72, *in fine*, de la Constitución, y de los artículos 7.6 y 66 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, del trece (13) de junio de dos mil once (2011).

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

Firmada: Milton Ray Guevara, juez presidente; Rafael Díaz Filpo, juez primer sustituto; Lino Vásquez Samuel, juez segundo sustituto; José Alejandro Ayuso, juez; Alba Luisa Beard Marcos, jueza; Manuel Ulises Bonnelly Vega, juez; Justo Pedro Castellanos Khoury, juez; Víctor Joaquín Castellanos Pizano, juez; Domingo Gil, juez; María del Carmen Santana de Cabrera, jueza; José Alejandro Vargas Guerrero, juez; Eunisis Vásquez Acosta, jueza; Grace A. Ventura Rondón, secretaria.

VOTO SALVADO DEL MAGISTRADO
LINO VÁSQUEZ SÁMUEL

En el ejercicio de mis facultades constitucionales y legales, y específicamente las previstas en el artículo 30¹⁰ de la Ley 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales de fecha trece (13) de

¹⁰ Artículo 30.- Obligación de Votar. Los jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre el caso decidido.



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

junio del año dos mil once (2011), (en lo adelante, “Ley núm. 137-11”); y respetando la opinión de la mayoría del Pleno, formulo el presente voto salvado; mi divergencia se sustenta en la posición que defendí en las deliberaciones del Pleno, pues aun cuando comparto la solución provista, difiero de algunos de sus fundamentos, tal como expongo a continuación:

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN

1. El doce (12) de abril de dos mil veintitrés (2023), el señor Luis Mariano Escarfullery radicó un recurso de revisión de amparo contra la sentencia núm. 0030-03-2023-SSSEN-00043, dictada por la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo el seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023), que declaró improcedente la acción de amparo de cumplimiento, con base en el artículo 108 literal d) de la Ley núm. 137-11.

2. Los honorables jueces que integramos este tribunal hemos concurrido con el voto mayoritario en la dirección de acoger el recurso de revisión constitucional de sentencia de amparo, revocar la sentencia impugnada y declarar improcedente la acción de amparo de cumplimiento, en razón de que los artículos 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158 y 160.1 de la Ley Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, núm. 139-13, y del artículo 47.5 del Decreto núm. 298-14 no establecen obligación alguna a cargo del órgano administrativo; el artículo 228 de la Ley núm. 873 no está vigente en el ordenamiento jurídico, y no se comprobó el incumplimiento del artículo 165 de la Ley núm. 139-13.

3. Si bien concuro con la decisión mayoritaria, resulta necesario dejar constancia de mi discrepancia respecto de la omisión de estatuir sobre la excepción de inconstitucionalidad invocada por el accionante.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

II. ALCANCE DEL VOTO: EN LA CUESTIÓN PLANTEADA PROCEDÍA ESTATUIR SOBRE LA EXCEPCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD PLANTEADA.

4. Tal como hemos apuntado en los antecedentes, esta sede al dictar la sentencia objeto de este voto particular declaró improcedente la acción de amparo de cumplimiento sin pronunciarse sobre la excepción de inconstitucionalidad por vía difusa presentada por el accionante, no obstante, el imperativo mandato constitucional y legal de examinar, ponderar y decidir sobre el control difuso de inconstitucionalidad como cuestión previa al resto del caso.

5. De acuerdo con las pretensiones y los argumentos del accionante, el artículo 228 de la otrora Ley núm. 873 establecía el derecho a obtener el rango superior inmediato al momento en que el militar fuese puesto en retiro, sin embargo, el artículo 156 de la Ley núm. 139-13 cercenó ese derecho al prescribir que únicamente se otorgarán los beneficios de los haberes de retiro correspondientes al grado superior inmediato, no para ostentar dicho grado; conculcando de esta manera el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 110 de la Constitución, en el entendido de que en su caso se configuraba un derecho adquirido en su favor.

6. De la lectura de la sentencia se advierte que este Colegiado, luego de precisar el concepto sobre “derechos adquiridos” y “situación jurídica consolidada” y su incidencia en el principio de irretroactividad de la ley, se decanta por expresar lo siguiente:

10.23 Si bien el accionante emplea el concepto jurídico de “derechos adquiridos” como fundamento para procurar la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 156 de la Ley núm.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

139-13 y, consecuentemente, el cumplimiento del artículo 228 de la Ley núm. 873, esta cuestión está estrechamente vinculada a la acción de que se trata, esto es un amparo de cumplimiento y que como tal, se requiere de la observancia de determinadas condiciones para considerar satisfecho el contenido del artículo 104 de la Ley núm. 137-11.

10.24 Tal como señala la sentencia TC/0381/20, para que sea exigible el cumplimiento de una norma o acto administrativo mediante el mecanismo procesal de la acción de amparo de cumplimiento configurado a partir del artículo 104 de la Ley núm. 137-11, es imprescindible, entre otros requisitos, que el mandato contenido en la norma legal o en el acto administrativo se encuentre vigente en el ordenamiento jurídico; en la especie, el accionante pretende que se respete el artículo 228 de la Ley núm. 873, norma que fue derogada tras la promulgación de la Ley núm. 139-13, por lo que en ese tenor resulta improcedente la acción formulada, tal como hizo este Colegiado en la sentencia TC/0440/23, de fecha seis (6) de julio de dos mil veintitrés (2023), en un supuesto similar al que aquí se examina respecto del indicado artículo 228.

7. De lo anterior se advierte que esta Corporación omitió determinar si la parte *infine* del aludido artículo 156 de la Ley núm. 139-13 contrario al artículo 110 de la Constitución cuando expresa *no apto para ostentar el grado*, a pesar de que las previsiones del artículo 51 de la Ley núm. 137-11 imponen resolver esta cuestión con antelación a otro cualquier pedimento de las partes, sea de carácter incidental o de fondo.

8. En efecto, los artículos 188 de la Constitución, 51 y 52 de la Ley núm. 137-11 establecen lo siguiente:



República Dominicana **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

Artículo 188 de la Constitución. - Control difuso. Los tribunales de la República conocerán la excepción de constitucionalidad en los asuntos sometidos a su conocimiento.

Artículo 51.- Control Difuso. Todo juez o tribunal del Poder Judicial apoderado del fondo de un asunto ante el cual se alegue como medio de defensa la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto tiene competencia y está en el deber de examinar, ponderar y decidir la excepción planteada como cuestión previa al resto del caso.

Párrafo. La decisión que rechace la excepción de inconstitucionalidad sólo podrá ser recurrida conjuntamente con la sentencia que recaiga sobre el fondo del asunto.

Artículo 52 de la Ley 137-11.- Revisión de Oficio. El control difuso de la constitucionalidad debe ejercerse por todo juez o tribunal del Poder Judicial, aún de oficio, en aquellas causas sometidas a su conocimiento.

9. Cabe destacar que este Colegiado ha estatuido sobre excepciones de inconstitucionalidad en ocasión de procesos de revisión constitucional. Un ejemplo de ello es la Sentencia TC/0012/12 del nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012), en la que se había impugnado por vía difusa el artículo 252 de la Ley núm. 873, Orgánica de las Fuerzas Armadas, por presuntamente contravenir el derecho a la igualdad consignado en el artículo 39 de la Constitución, aspecto que fue decidido por este Tribunal de la manera siguiente:

t) En consecuencia, resulta evidente que el texto objeto de análisis transgrede la Constitución, particularmente los principios relativos a



República Dominicana **TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

la igualdad, la dignidad humana y la familia. No obstante, dicho texto sería conforme con la Constitución, a condición de que se interprete en la forma que más adelante indicará este Tribunal Constitucional, ejerciendo así la facultad de garantizar la permanencia de una determinada norma en nuestro ordenamiento jurídico.

u) La indicada facultad se encuentra consagrada en el artículo 47 de la referida Ley No. 137-11, concebido en los siguientes términos: “El Tribunal Constitucional, en todos los casos que conozca, podrá dictar sentencias interpretativas de desestimación o rechazo que descartan la demanda de inconstitucionalidad, declarando la constitucionalidad del precepto impugnado, en la medida en que se interprete en el sentido que el Tribunal Constitucional considera como adecuado a la constitución o no se interprete en el sentido o sentidos que considera inadecuados”.

v) De acuerdo con los principios expuestos, para el Tribunal Constitucional, la interpretación conforme a la Constitución del artículo 252 de la Ley No. 873, Orgánica de las Fuerzas Armadas Dominicanas, debe ser la siguiente: “Tendrá derecho a pensión el o la sobreviviente de un matrimonio o de una unión marital de hecho con por lo menos un año de duración, salvo el caso de que hayan engendrado hijos o que el fallecimiento hubiere sido causado por un accidente o por las causales del artículo 247”.

10. Como se observa, en la sentencia TC/0012/12 este Tribunal examinó la excepción de inconstitucionalidad de la norma, a pesar de que no se trataba de una acción directa de inconstitucionalidad sino de un recurso de revisión de amparo; situación que también se produjo en la Sentencia TC/0152/13 del doce (12) de septiembre de dos mil trece (2013), que en ocasión de un conflicto de competencia entre el Director de la Junta del Distrito Municipal Verón-Punta



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Cana y el Ayuntamiento municipal Salvaleón de Higüey se había requerido la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo 82 de la Ley núm. 176-07 del Distrito Nacional y de los Municipios, caso en el que el Tribunal hizo un análisis de razonabilidad para determinar que

[...] las restricciones antes señaladas no constituyen limitación de las garantías constitucionales de los distritos municipales establecidas en los artículos 199, 201 y 202 de la Constitución, pues el núcleo de las facultades en ellos contenidas no se ve afectada por la aplicación del artículo 82 de la Ley núm. 176-07, puesto que resulta proporcional a los fines perseguidos; quedando además, ajustado dicho texto al principio de razonabilidad de las leyes previsto en la Constitución [artículo 40.15] que señala: “La ley [...] solo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica”¹¹.

11. A mi juicio, la respuesta al medio planteado en la acción de conflicto de competencia, resuelta en la citada Sentencia TC/0152/13, se debió a la facultad que tienen los tribunales de conocer las excepciones de inconstitucionalidad, conforme al artículo 188 de la Constitución¹²; es decir, que en todo caso dicha norma debe ser aplicada a los procesos en los que se plantee la cuestión, máxime si la resolución del conflicto que ocupe la atención de este Tribunal depende de la declaratoria de conformidad o disconformidad constitucional de la norma cuestionada.

12. En la Sentencia TC/0354/14 de fecha veintidós (22) de diciembre de dos mil catorce (2014) fue decidido también el conflicto de competencia suscitado

¹¹ Ver Pág. 30 de esa sentencia.

¹² Artículo 188. Control Difuso. los tribunales de la República conocerán la excepción de constitucionalidad en los asuntos sometidos a su conocimiento.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

entre la Junta Central Electoral y la Dirección General de Contrataciones Públicas, en la que se dejó sin efecto una norma sin que haya mediado una acción directa de inconstitucionalidad. En esa ocasión, el tribunal consideró que

[...] el agotamiento de la vía administrativa de los distintos actos que adoptan los órganos constitucionales es una garantía de la independencia y autonomía que les garantiza la Constitución. Por esta razón, contraviene el diseño constitucional de 2010 y, por ende, resulta inaplicable al órgano constitucional concernido, cualquier disposición legislativa que autorice a una dependencia del Poder Ejecutivo (como la Dirección General de Contrataciones Públicas, la Superintendencia de Pensiones, el Ministerio de Administración Pública o la Contraloría General de la República) para conocer en sede administrativa de recursos jerárquicos contra las decisiones de la Junta Central Electoral o ejercer otros tipos de controles administrativos o financieros. A partir de ese momento las instancias competentes son la Cámara de Cuentas y las vías jurisdiccionales correspondientes.

13. En ese orden, es oportuno destacar que las decisiones previamente citadas constituyen precedentes vinculantes para todos los poderes públicos y órganos del Estado, de conformidad con las disposiciones del artículo 184 de la Constitución; esto implica que el propio Tribunal debe ceñirse a sus decisiones previas y respetarlas, a no ser que existan motivos de importancia que le obliguen a apartarse, en cuyo caso, debe exponer los fundamentos de hecho y de derecho que le conducen a modificar su criterio, tal como lo indica el párrafo I del artículo 31¹³ de la Ley núm. 137-11.

¹³Artículo 31.- Decisiones y los Precedentes. Las decisiones del Tribunal Constitucional son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

14. El apego a los precedentes se sostiene en la importancia de generar estabilidad en el sistema de precedentes y en dotarlo de seguridad jurídica; en primer orden, para que las decisiones del Tribunal sean respetadas por el propio tribunal (autoprecedente) y por los demás poderes público, y en segundo orden, para proveer a los ciudadanos la certeza de que ante hechos similares se aplicarán las mismas consecuencias jurídicas.

15. La importancia del precedente ha llevado al sistema jurídico de Colombia a reconocerlo como un nuevo derecho de los ciudadanos frente a la Administración, y consiste en la expectativa legítima en la cual las autoridades den un trato igual al que ha beneficiado a otros, mediante la aplicación de precedentes judiciales que hubieren resuelto casos similares al suyo; en el caso español, según afirma GASCÓN, el Tribunal Constitucional ha establecido que la regla del precedente se contrae a una exigencia de constitucionalidad.¹⁴ Así que, la incorporación de esta institución a la legislación positiva o a la práctica jurisprudencial de estas corporaciones constituye una manifestación inequívoca de la relevancia normativa que ésta supone para ajustar a niveles óptimos el principio de igualdad en las decisiones de los tribunales.

16. Para el suscribiente de este voto, los artículos 185.4 y 188 de la Constitución, 9, 51 y 52 de la Ley núm. 137-11, son los que otorgan facultad a este Tribunal para conocer y decidir sobre las excepciones de inconstitucionalidad en los casos previstos en la citada ley. Es por lo que, a tenor de los artículos 53 y 94 de la Ley núm. 137-11¹⁵, corresponde a este órgano examinar si los tribunales judiciales se pronunciaron sobre las excepciones invocadas y determinar si el análisis de constitucionalidad que se realiza sobre la norma en cuestión es adecuado, conforme al contenido del

¹⁴GASCÓN, MARINA (2016). *Autoprecedente y Creación de Precedentes en una Corte Suprema*. Teoría Jurídica Contemporánea, Vol. 1, 2. pág. 7.

¹⁵Esos artículos establecen los procedimientos para los recursos de revisión de decisión jurisdiccional, de amparo y de amparo de cumplimiento.



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

precepto constitucional cuya vulneración se examina a la luz de las motivaciones en que se basa la excepción de inconstitucionalidad planteada.

17. En los procesos seguidos ante los tribunales ordinarios, la excepción de inconstitucionalidad se plantea como medio de defensa, en cuya situación *todo juez o tribunal del Poder Judicial apoderado del fondo de un asunto ante el cual se alegue como medio de defensa la inconstitucionalidad de una ley, decreto, reglamento o acto, tiene competencia y está en el deber de examinar, ponderar y decidir la excepción planteada como cuestión previa [...]*, de acuerdo con las disposiciones del artículo 51 de la Ley núm. 137-11; en otros, es el propio accionante o demandante que la manifiesta como mecanismo de reafirmación de sus pretensiones. En todo caso, independientemente del contexto en que se plantea la excepción, el examen que realiza este Tribunal en el marco del apoderamiento de un recurso, supone verificar -en primer orden- si se ha cumplido con el debido proceso en lo que respecta a la resolución de ese aspecto previo a las cuestiones de fondo, y en segundo orden, si la respuesta dada ha sido acertada.

18. Por todo lo anterior, mal podría este Tribunal omitir o dejar de resolver un aspecto vinculado a la materia prima de su competencia, pues una de sus funciones esenciales es proteger los derechos fundamentales de quienes presumen les han sido conculcados, sobre todo, porque tratándose de la justicia constitucional, los principios de accesibilidad e informalidad por las que se rige la condicionan a estar exenta de formalismos irrazonables que afecten la tutela judicial efectiva e impidan un ejercicio práctico de los roles que la Constitución le ha asignado a este órgano.

19. Además, resulta contradictorio que el propio Tribunal omita o decline el examen de los actos que se impugnen a fin de que las pretensiones en este orden sean contestadas mediante una acción directa de inconstitucionalidad, evitando



República Dominicana

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

de esta manera cumplir con su principal objetivo que es *sancionar las infracciones constitucionales para garantizar la supremacía, integridad y defensa del orden constitucional, su adecuada interpretación y la protección efectiva de los derechos fundamentales*; argumento que había sostenido en el voto emitido en la Sentencia TC/0177/14 y que hoy conviene reiterar en este voto particular.

III. CONCLUSIÓN

20. Con base en las motivaciones anteriores, es dable concluir que esta decisión acarrea el defecto de falta de estatuir respecto del control difuso de constitucionalidad, en tanto incumple con el imperativo mandato previsto en los artículos 188 de la Constitución y 51 y 52 de la Ley núm. 137-11; razones que conducen a salvar mi voto, concurriendo con los demás aspectos de esta sentencia.

Firmado: Lino Vásquez Samuel, juez segundo sustituto

VOTO SALVADO DE LA MAGISTRADA

ALBA LUISA BEARD MARCOS

Con el debido respeto al criterio mayoritario desarrollado en esta sentencia y de acuerdo a la opinión que sostuvimos en la deliberación, en ejercicio de la facultad prevista en el artículo 186 de la Constitución y de las disposiciones del artículo 30, de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales, de fecha trece (13) de junio del año dos mil once (2011), que establece: *«[l]os jueces no pueden dejar de votar, debiendo hacerlo a favor o en contra en cada oportunidad. Los fundamentos del voto y los votos salvados y disidentes se consignarán en la sentencia sobre*



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

el caso decidido», presentamos un voto salvado fundado en las razones que expondremos a continuación:

1. Conforme la documentación depositada, el conflicto se origina con la resolución núm. DR1133-2022 de fecha tres (3) de mayo del año dos mil veintidós (2022), dictada por la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas que recomendó conceder el retiro voluntario al entonces teniente coronel Luis Mariano Escarfullery, con una pensión igual al 100% del sueldo correspondiente, ascendente a la suma de setenta mil pesos dominicanos con 00/100 (RD\$ 70,000.00).

2. En el entendimiento de que al monto de la pensión reconocida debía sumársele el 100% del sueldo correspondiente al rango superior inmediato, el señor Luis Mariano Escarfullery interpuso una acción de amparo de cumplimiento, en fecha veintiún (21) de octubre del año dos mil veintidós (2022), en contra del Pleno de la Junta de Retiro y Fondo de Pensiones de las Fuerzas Armadas, con el propósito de hacer efectivo el cumplimiento de las disposiciones de los artículos 228 de la Ley núm. 873, 4.7, 153 párrafo, 155.6 párrafo II, 158, 160.1, 165 y 178 de la Ley núm. 139-13, 47.5 del Decreto 298-14 que crea el Reglamento de Aplicación de la Ley núm. 139-13.

3. Resultando apoderado de dicha acción la Segunda Sala del Tribunal Superior Administrativo; órgano jurisdiccional que declaró su improcedencia, mediante la sentencia núm. 0030-03-2023-SS-SEN-00043, de fecha seis (6) de febrero del año dos mil veintitrés (2023), tras considerar que la parte accionante procuraba impugnar la validez de un acto administrativo.

4. No conforme con lo decidido, la ciudadana Patricia Andújar González incoó un recurso de revisión de amparo de cumplimiento ante esta sede constitucional.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5. Con relación a tal impugnación, la mayoría de jueces revocó la sentencia recurrida y declaró improcedente la acción de amparo de cumplimiento, *«al no comprobarse el incumplimiento del artículo 165 de la Ley núm. 139-13, tal como se hará constar en el dispositivo de esta decisión»*.

6. En ese orden, en el párrafo 10.37, página 30 de esta sentencia, se invoca y parafrasea el artículo 165 de la indicada Ley núm. 139-13, Órgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, como fundamento legal para declarar la improcedencia del amparo de cumplimiento.

7. Esta juzgadora no comparte dichas motivaciones por considerar incorrecta la aplicación del artículo 165 de la Ley núm. 139-13, Órgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, y en ese sentido, procederá a reiterar el criterio esbozado en votos anteriores sobre la correcta aplicación de las causales de improcedencia del amparo de cumplimiento, con las debidas especificaciones del caso que ahora nos ocupa.

8. Resulta que dicho artículo 165 establece lo siguiente:

«Artículo 165.- Cálculos de los Haberes de Retiro. Para calcular el monto de los haberes de retiro, las compensaciones o las pensiones de sobrevivencia, se sumarán a los haberes, las asignaciones por especialismos o por cargos desempeñados dentro de las Fuerzas Armadas, que más le convengan al militar en el momento en que ocurra la causal del retiro o el fallecimiento, de acuerdo a lo establecido en la presente ley y en la Ley del Sistema Integral de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas».

9. De suerte que la disposición citada no podía aplicarse como causal de improcedencia en el presente caso, puesto que este artículo no prescribe nada



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que se encuentre relacionado la figura del amparo de cumplimiento, como tampoco contempla sanción alguna al respecto, sino que se limita a desarrollar cómo deben de ser calculados los haberes de retiro de los oficiales que se encontraban activos en las Fuerzas Armadas de la República Dominicana. En consecuencia, esta norma no puede ser susceptible de aplicación para los fines de declarar la improcedencia de la acción constitucional de la especie.

10. En efecto, contrario a lo decidido en esta sentencia, cuando se va a analizar la procedencia e improcedente de una acción de amparo de cumplimiento, las normas aplicables deben ser las previstas —una de ellas— en los artículos 107 —parte capital— y las contempladas en el artículo 108 de la Ley núm. 137-11, que establecen lo siguiente:

«Artículo 107.- Requisito y Plazo. Para la procedencia del amparo de cumplimiento se requerirá que el reclamante previamente haya exigido el cumplimiento del deber legal o administrativo omitido y que la autoridad persista en su incumplimiento o no haya contestado dentro de los quince días laborables siguientes a la presentación de la solicitud».

En esta primera parte, es claro que, si el accionante no ha intimado al agente público previamente, otorgándole un plazo de quince (15) días, el amparo deberá declararse improcedente. El cual motivo constituye la razón de la primera improcedencia.

Los siguientes dos párrafos, como se verifica de su lectura, no contienen ninguna causal de improcedencia. Veamos:



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Párrafo I.- La acción se interpone en los sesenta días contados a partir del vencimiento, de ese plazo¹⁶. El incumplimiento de este plazo provoca la inadmisibilidad por extemporaneidad de la acción, en ningún caso la improcedencia.

Párrafo II.- No será necesario agotar la vía administrativa que pudiera existir. En este caso, exime al accionante de cursar los recursos administrativos, por tanto, tampoco hay causal de improcedencia.

11. Mas, sin embargo, cuando llegamos a lo dispuesto por el artículo 108 de la referida Ley núm. 137-11, sobre el Tribunal Constitucional y los Procedimientos Constitucionales, encontramos, luego de su parte capital, desplegados los motivos de improcedencia, como bien lo dice el texto normativo.

«Artículo 108.- Improcedencia. No procede el amparo de cumplimiento:

- a) Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral.*
- b) Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley.*
- c) Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo.*
- d) Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo.*

¹⁶ Subrayado nuestro



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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 inciso 4 del presente artículo».

12. Ya el análisis respecto de este último artículo 108 lo realizamos en el proceso marcado con la nomenclatura TC-05-2021-0158, donde también disentimos, el cual replicaremos en esencia en el presente voto salvado, y que ahora abundaremos con mayor precisión.

13. Como hemos dicho en votos anteriores, en relación a lo antes indicado, entiendo que la presente sentencia confunde o aplica erradamente la figura procesal de “improcedencia” configurada en la parte capital del artículo 107, y más ampliamente en el artículo 108, de la Ley núm. 137-11, puesto que la solución procesal del caso no recae en la esfera de estas mencionadas normas.

14. En ese orden, el artículo 108 de la Ley núm. 137-11, dispone lo siguiente:

*«**Improcedencia.** No procede el amparo de cumplimiento: **a)** Contra el Tribunal Constitucional, el Poder Judicial y el Tribunal Superior Electoral. **b)** Contra el Senado o la Cámara de Diputados para exigir la aprobación de una ley; **c)** Para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante los procesos de hábeas corpus, el hábeas data o cualquier otra acción de amparo; **d)** Cuando se interpone con la exclusiva finalidad de impugnar la validez de un acto administrativo; **e)** Cuando se demanda el ejercicio de potestades expresamente calificadas por la ley como discrecionales por parte de una autoridad o funcionario;*



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

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».

15. Conforme el artículo antes citado, las únicas improcedencias referidas, están dirigidas al accionado, cuando se trate contra, el Tribunal Constitucional, el Tribunal Superior Electoral, el Poder Judicial, el Poder Legislativo, o contra procesos que pueden ser garantizados mediante *habeas corpus* o *habeas data*, o cuando se demanda el ejercicio de potestades discrecionales de una autoridad, también cuando lo que proceda interponer sea un conflicto de competencias y por su parte, si no se cumple con el requisito de la reclamación previa, esto último, previsto en el artículo 107 de la Ley núm. 137-11.

16. A nuestro modo de ver, cuando el juzgador decide un proceso fuera de fundamento legal o bajo una interpretación errónea de la norma a aplicar, incurre en un error judicial inexcusable, el cual ha sido definido como la *«[d]ecisión de un juez que no puede justificarse por criterios jurídicos razonables y que no tiene relación con la formación académica de un profesional del derecho»*¹⁷.

17. Este aspecto ha sido ya dilucidado en la región y conforme la Sentencia núm. 325, del treinta (30) de marzo del año dos mil cinco (2005), dictada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, con ponencia de la magistrada Luisa Esttela Morales Lamuño, establece que se configura un error judicial inexcusable, cuando existe: *«i) una errónea apreciación de los hechos, lo cual conlleva indefectiblemente en un gran número de oportunidades a una consecuencia jurídica errada; ii) el erróneo*

¹⁷Acceso a la Justicia. *El observatorio venezolano de la justicia*. Disponible en línea: <https://accesoalajusticia.org/glossary/error-judicial-inexcusable/>.



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

*encuadramiento de las circunstancias fácticas en el ordenamiento jurídico y **iii) la utilización errónea de normas legales***»¹⁸ [subrayado nuestro].

18. Por su lado y consultando doctrinarios que han abordado el tema, nos encontramos con el jurista y profesor Jaime Manuel Marroquín Zaleta¹⁹, hablando del error inexcusable manifiesta: «*[e]n este sentido, podemos decir que todo error judicial inexcusable (de acuerdo con el significado de este que después precisaremos) trae como consecuencia, el pronunciamiento de una resolución injusta*».

19. Siendo así que, el error inexcusable se erige en una actuación que comporta una errónea apreciación de los hechos; un desajuste del factico frente a la norma a aplicar, así también cuando se aplica una norma erróneamente, siendo esto último lo ocurrido en el presente caso.

20. Verificada cualesquiera de las causales de error inexcusable arriba indicadas, trae como consecuencia la emisión de una sentencia injusta, lo que evidentemente causa un daño irreparable al sistema de justicia y a la seguridad jurídica, máxime cuando la decisión que así lo contiene, constituye precedente vinculante a todos los poderes públicos y los particulares, como en el de la especie. Y es que el daño irreparable consiste en que el caso no podrá proseguir a ninguna otra instancia, ni existe mecanismo alguno que permita al accionante volver a este tribunal en procura de su subsanación²⁰, al menos así lo ha establecido esta corporación, mediante la Sentencia TC/0239/20, de fecha siete (7) de octubre del año dos mil veinte (2020), en la cual estableció lo siguiente:

¹⁸ Veritas Lex, Grupo Jurídico. Disponible en <http://www.abogadosveritaslex.com.ve/blog/error-inexcusable-298>

¹⁹ Conferencia magistral dictada por el consejero en las extensiones del Instituto de la Judicatura Federal de Ciudad Victoria, Tamaulipas, y Monterrey, Nuevo León, los días 22 de septiembre y 13 de octubre de 2000, respectivamente).

²⁰ El artículo 31, de la Ley núm. 137-11, indica: «*[l]as decisiones del Tribunal Constitucional son definitivas e irrevocables y constituyen precedentes vinculantes para los poderes públicos y todos los órganos del Estado*».



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

«La irrevocabilidad y la vinculatoriedad con la que están revestidas las sentencias del Tribunal Constitucional significa que a este le está vedado revisar sus decisiones con los propósitos de confirmarlas, anularlas, revocarlas o modificarlas; hacerlo, constituiría una vulneración a los artículos 184 y 185 de la Constitución, y la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales».

21. Es por ello, que mi firme criterio me permite afirmar, en el caso de la aplicación del artículo 165 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, como causal para decretar la improcedencia del presente amparo de cumplimiento, que el pleno de esta corporación incurrió en un error inexcusable referido y verificable en la aplicación errónea de la norma atinente a la materia, ya que como hemos dicho, el artículo 165 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, aplicado al caso concreto, no constituye causal que provoque la improcedencia del presente amparo de cumplimiento. Así que, a mi modo de ver, también se verifica por los juzgadores mayoritarios de este proceso, la incursión en una errada interpretación o en la ignorancia en la interpretación que se le debe dar a los artículos 107 y 108, también ya analizados *ut-supra*.

22. El Juzgador, tiene a su disposición todo un ordenamiento jurídico, dentro del cual debe procurar la aplicación —en principio— de aquella norma concreta aplicable al caso que le concierne, es ahí cuando llegada esa etapa donde puede ejercitar una interpretación de la misma, es decir, le está vedado al juez hacer uso de normas no aplicables como sustento de su decisión, cuando de antemano el legislador ha previsto la solución normativa para el mismo. Pues si bien la interpretación jurídica es una actividad creadora del derecho, ello no implica que se obvие la norma que corresponde aplicar, pues en todo caso es esa norma



República Dominicana TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que ha tipificado el factico la que procede interpretar y no otra distinta, a menos que la norma prevista para la solución del caso, no garantice de manera adecuada el derecho a resguardar, (no es el caso de la especie) pues ahí entraría el principio de la aplicación de la norma más favorable, que como hemos significado, no es el caso que ocupa esta alta corte en la sentencia sobre la cual disentimos.

23. Cristian Palacios²¹ dice, en torno a la aplicación de la norma: *«[s]i el juez se equivoca al comprender el contenido o alcance de la ley (entiéndase que es pertinente), incurre en aplicación errónea. Si falla al comprender su contenido, entonces cambia el significado de la norma, razón por la cual deduce conclusiones que no le son propias».*

24. En ese sentido, el referido autor hace la siguiente distinción:

«[e]l juez falla al comprender el alcance de la norma en dos supuestos. Primero, cuando por medio de su interpretación restringe el significado de la norma, al grado que excluye la aplicación de la norma a un supuesto que le es propio. En tal caso, el vicio es de aplicación errónea, y no de inaplicación. Segundo, cuando por medio de su interpretación extiende el significado de la norma, al extremo de incluir dentro de su ámbito de regulación supuestos que no le son propios. En tal caso, el vicio es de aplicación errónea».

25. En esas atenciones, entiendo que la sentencia objeto de este voto desvirtúa la interpretación de la norma aplicable, es decir tergiversa el sentido de la norma, lo que trae como consecuencia que el reclamo del recurrente no recibiera una debida respuesta, pues motiva la presente improcedencia decidida por el

²¹ <https://cristianpalaciosabogado.com/> fecha de consulta diecinueve (19) de enero del año dos mil veinticuatro (2024).



República Dominicana
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

voto mayoritario, sin conceptualizar o deslindar correctamente los términos y figuras procesales a aplicar y antes expuestos en este mismo voto, lo que conlleva como hemos dicho el error judicial inexcusable.

26. En conclusión, consideramos incorrecta la aplicación del artículo 165 de la Ley núm. 139-13, Orgánica de las Fuerzas Armadas de la República Dominicana, como causal para decretar la improcedencia del amparo de cumplimiento, en este caso, pues como fue desarrollado en el cuerpo de este mismo voto, las únicas causales que prevén la improcedencia del referido tipo de amparo, están consignadas en los artículos 107 —parte capital— y 108 de la Ley núm. 137-11, Orgánica del Tribunal Constitucional y de los Procedimientos Constitucionales. Por tanto, lo que procedía, conforme las motivaciones dadas en el cuerpo de la sentencia, era el rechazo de la acción de amparo de cumplimiento.

Firmado: Alba Luisa Beard Marcos, jueza

La presente sentencia es dada y firmada por los señores jueces del Tribunal Constitucional que anteceden, y publicada por mí, secretaria del Tribunal Constitucional que certifico, en el día, mes y año anteriormente expresados.

Grace A. Ventura Rondón
Secretaria